ASAS-ASAS UMUM PEMERINTAHAN YANG BAIK

Penjelasan Hukum

Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik

Penulis:
Cekli Setya Pratiwi
Shinta Ayu Purnamawati
Fauzi
Christina Yulita Purbawati

Diterbitkan Oleh:

Penjelasan Hukum Asas – Asas Umum Pemerintahan yang Baik

Diterbitkan dalam rangka Program Dukungan Sektor Peradilan/*Judicial Sector Support Programme* (JSSP). JSSP merupakan program kerjasama antar institusi peradilan di Indonesia dan Belanda selama empat tahun (2014-2018) untuk memperkuat *Rule of Law* di Indonesia. JSSP didanai oleh the Royal Netherlands Embassy (RNE) di Jakarta dan diadministrasikan oleh *Center for International Legal Cooperation* (CILC) serta Lembaga Kajian dan Advokasi untuk Independensi Peradilan (LeIP).

Penulis:
Cekli Setya Pratiwi
Shinta Ayu Purnamawati
Fauzi
Christina Yulita Purbawati

ISBN:
978-979-97057-4-7

Editor:
Prof. Adriaan W. Bedner
Imam Nasima

Desain dan Tata Letak:
Muhammad Arifuddin

Penerbit:
Lembaga Kajian dan Advokasi untuk Independensi Peradilan (LeIP)
Puri Imperium Office Plaza, Ground Floor, Unit G17,
Jalan Kuningan Madya Kav. 5-6, Kuningan, Jakarta 12980
Telp. (021) 83791616 Fax. (021) 8302088

DAFTAR ISI

DAFTAR TABEL DAN DIAGRAM

DAFTAR SINGKATAN

ABBB	*Algemene Beginselen van Behoorlijk Bestuur*
AMDAL	Analisis mengenai dampak lingkungan
AUPB	Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik
AUPN	Asas-asas Umum Penyelenggaraan Negara
AwB	*Algemene wet Bestuurstrecht*
BPN	Badan Pertanahan Nasional
CILC	*Center for International Legal Cooperation*
DIM	Daftar Inventarisasi Masalah
GPPA	*General Principles of Proper Administration*
HAM	Hak Asasi Manusia
HGB	Hak Guna Bangunan
HUM	Hak Uji Materiil
ICCPR	*International Covenant on Civil and Political Rights*
ICESCR	*International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*
IMB	Izin Mendirikan Bangunan
JSSP	*Judicial Sector Support Program*
KTUN	Keputusan Tata Usaha Negara
LeIP	Lembaga Kajian dan Advokasi untuk Independensi Peradilan
MARI	Mahkamah Agung Republik Indonesia
Panja	Panitia Kerja
Pemda	Pemerintah Daerah
PHK	Pemutusan Hubungan Kerja
PK	Peninjauan Kembali
PP	Peraturan Pemerintah
PTUN	Pengadilan Tata Usaha Negara

Puslitbang MA	Pusat Penelitian dan Pengembangan Mahkamah Agung
Rakernas	Rapat Kerja Nasional
RUU	Rancangan Undang-Undang
SK	Surat Keputusan
TUN	Tata Usaha Negara
UDHR	*Universal Declaration of Human Rights*
UNDP	*United Nations Development Programme*
UU	Undang-Undang
UU Anti KKN 1999	UU No. 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang bersih dan bebas dari Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme
UU AP 2014	UU No. 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan
UU ASN 2014	UU No. 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara
UU Ombudsman 2008	UU No. 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia
UU PB 2009	UU No. 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik
UU Pemda 2014	UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintah Daerah
UU PTUN 1986	UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara
UU PTUN 2004	UU No. 9 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas UU Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara
UUD	Undang-Undang Dasar
VVI	*Van Vollenhoven Institute*
Wet Arbo	*Wet Administratieve Rechtspraak Bedrijfsorganisatie*
Wet Arob	*Wet Beroep Administratieve Beschikkingen*

KATA SAMBUTAN

Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia (MARI) memberlakukan Sistem Kamar pada MARI sejak 2011 berdasarkan Keputusan No. 142/ KMA/SK/IX/2011, yang dikeluarkan pada 19 September 2011 tentang Pedoman Penerapan Sistem Kamar. SK tersebut kemudian diubah oleh Keputusan Ketua MARI No. 213/KMA/SK/XII/2014, tertanggal 30 Desember 2014 tentang Pedoman Penerapan Sistem Kamar/perkara, Sistem Kamar mengelompokkan Hakim-Hakim Agung dalam lima Kamar yaitu Perdata, Pidana, Agama, Militer dan Tata Usaha Negara. Sistem Kamar mengandung pengertian bahwa Hakim Agung hanya mengadili perkara-perkara yang masuk ke dalam Yurisdiksi kamarnya saja. Namun, untuk sementara waktu prinsip kerja dalam Sistem Kamar itu masih belum dilaksanakan secara ketat mengingat perkara-perkara dalam Kamar Perdata dan Kamar Pidana merupakan jumlah terbesar dari perkara-perkara yang masuk ke MARI. Oleh sebab itu, Hakim-Hakim Agung dalam Kamar Agama masih ditugaskan sebagai anggota majelis dalam mengadili perkara-perkara dalam Kamar Perdata dan Hakim-Hakim Agung dalam Kamar Militer dapat ditugaskan sebagai anggota majelis dalam mengadili perkara-perkara dalam Kamar Pidana karena terdapat kedekatan atau kesamaan antara masalah-masalah hukum dalam Kamar Agama dengan Kamar Perdata, serta antara Kamar Militer dengan Kamar Pidana.

Pemberlakuan Sistem Kamar merupakan kebijakan untuk memastikan dan memperkuat fungsi MARI dalam mewujudkan kesatuan hukum atau konsistensi hukum. Kesatuan hukum mengandung pengertian bahwa untuk perkara-perkara yang masalah hukumnya sama atau mirip haruslah diputus dengan penyelesaian hukum yang sama pula. Adalah bertentangan dengan rasa keadilan jika perkara yang masalahnya mirip atau sama tetapi penyelesaian hukumnya berbeda, sehingga terjadi inkonsistensi hukum atau bahkan kekacauan hukum. Walaupun tidak pernah ada perkara yang sama persis tetapi beberapa karakter dari berbagai perkara dapat ditemukan kemiripan atau kesamaannya. Rapat Pleno Kamar merupakan wahana bagi para Hakim Agung untuk membahas dan mencapai kesamaan pendapat

tentang penyelesaian hukum atas masalah-masalah hukum yang terdapat dalam sejumlah perkara atau perkara-perkara yang sering muncul berulang. Rumusan hukum hasil rapat kamar kemudian dituangkan dalam SEMA sehingga tidak saja dipedomani oleh para Hakim Agung tetapi juga oleh Hakim Pengadilan Tingkat Pertama dan Tingkat Banding dalam mengadili perkara-perkara sejenis. Selain itu, masyarakat pada umumnya juga dapat mengetahui dan memahami penyelesaian hukum atau pendapat hukum MARI itu karena SEMA itu dipublikasikan melalui website MARI.

Dalam melakukan pembaruan bidang teknis hukum atau manajemen perkara dan administrasi peradilan, MARI membuka diri terhadap tawaran kerjasama dari berbagai negara atau donor. *Judicial Sector Support Program* (JSSP) merupakan salah satu program kerjasama MARI dengan negara atau institusi donor. JSSP yang didanai oleh pemerintah Belanda merupakan program pembaruan yang salah satu kegiatannya adalah penguatan Sistem Kamar, khususnya Kamar Perdata, Kamar Pidana dan Kamar Tata Usaha. Kegiatan penguatan Sistem Kamar dalam kerangka JSSP, antara lain, dilaksanakan melalui penelitian terhadap masalah-masalah hukum yang sering muncul dalam perkara-perkara di ketiga kamar itu, yaitu: perlindungan hukum terhadap pembeli tanah beriktikad baik untuk Kamar Perdata; sifat melawan hukum dalam tindak pidana korupsi untuk Kamar Pidana; dan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik untuk Kamar Tata Usaha Negara. Melalui penelitian ini, putusan-putusan MARI terkait ketiga masalah hukum tersebut sejak era 1950-an hingga sekarang, rumusan-rumusan hukum hasil rapat kamar, serta doktrin para ahli atau akademisi hukum dikaji dan dirumuskan dalam bentuk "penjelasan hukum" semacam *"restatement"* dalam sistem Anglo Amerika. Tim Peneliti terdiri atas para Peneliti dari Van Vollenhoven Institute (VVI) Universitas Leiden, dan Lembaga Kajian dan Advokasi untuk Independensi Peradilan (LeIP) dan Pusat Penelitian dan Pengembangan Mahkamah Agung (Puslitbang MA).

Saya selaku Ketua Kamar Pembinaan sangat menyambut baik dan memberikan apresiasi atas publikasi tiga dokumen penjelasan hukum *(restatement)* sehingga tidak hanya kalangan praktisi hukum tetapi kalangan akademis dan masyarakat pada umumnya juga dapat memanfaatkan ketiga dokumen tersebut untuk tugas masing-masing dan peningkatan pengetahuan hukum. Saya juga menyampaikan terima kasih kepada Kedutaan Besar Kerajaan Belanda di Jakarta yang telah mendukung keberadaan JSSP dan khususnya pelaksanaan penelitian yang menghasilkan penjelasan hukum. Ucapan yang sama juga saya sampaikan kepada *Center for International Legal Cooperation* (CILC), *Van Vollenhoven Institute* (VVI) dari Universitas Leiden, Lembaga Kajian dan Advokasi untuk Independensi Peradilan (LeIP) dan Puslitbang MA, khususnya para Peneliti dari lembaga-lembaga tersebut. Penghargaan dan ucapan terima kasih juga saya berikan kepada rekan kerja para Hakim Agung yang telah berperan dalam diskusi yang pembahasan *draft* dokumen penjelasan hukum tersebut.

Jakarta, 17 Mei 2016

Prof. Dr. Takdir Rahmadi, S.H., LL.M
Ketua Kamar Pembinaan Mahkamah Agung

KATA PENGANTAR

Penjelasan Hukum *(restatement)* yang merupakan bagian dari *Judicial Sector Support Program* (JSSP) atau Program Dukungan Sektor Peradilan dibuat dalam rangka usaha mendorong terwujudnya kesatuan hukum dan tersedianya referensi hukum. JSSP sendiri merupakan sebuah program penguatan negara hukum di Indonesia yang dimaksudkan untuk memfasilitasi kerja sama antara institusi-institusi hukum di Indonesia dan di Belanda, dengan dukungan Kedutaan Besar Kerajaan Belanda di Jakarta, serta dikelola oleh *CILC dan LeIP.* Sehubungan dengan sub-bagian pengembangan penjelasan hukum ini, kerja sama intensif telah dilakukan oleh MA RI dan VVI Universitas Leiden, serta para pembaca kritis, penulis, dan Tim Peneliti terpilih dari kampus-kampus dan lembaga-lembaga penelitian di Indonesia.

Dalam penyusunannya, kegiatan diawali dengan serangkaian wawancara dan diskusi dengan para Hakim Agung, ahli dan praktisi hukum di Indonesia, dengan mempertimbangkan terwakilinya setiap bidang hukum, yaitu hukum pidana, hukum perdata, dan hukum administrasi negara. Dari wawancara dan diskusi tersebut, berhasil dijaring tiga topik penting yang mendapatkan perhatian khusus dari tiga (3) kamar perkara pada Mahkamah Agung dan para narasumber terkait. Untuk bidang hukum pidana: 'penafsiran unsur melawan hukum dalam urusan tindak pidana korupsi', untuk bidang hukum perdata: 'pembeli beritikad baik dengan obyek tanah', serta untuk bidang hukum administrasi negara: 'asas-asas umum pemerintahan yang baik'.

Masing-masing topik tadi dikaji secara mendalam oleh masing-masing Tim Peneliti melalui metode penelitian hukum doktrinal, dengan mengumpulkan dan mengolah segala informasi yang diperoleh dari literatur hukum, peraturan perundang-undangan, serta putusan. Hasil kajian tersebut kemudian dibahas oleh para pembaca kritisyang terdiri dari: peneliti Puslitbang Mahkamah Agung, dan Hakim Agung, sehingga memenuhi apa yang di dalam dunia akademis disebut sebagai standar uji mitra bestari. Setelah memenuhi

standar tersebut dan melalui proses pengeditan, penjelasan hukum yang ditulis oleh Tim Peneliti diluncurkan dalam seminar publik dan tersaji dalam bentuk yang dapat anda baca saat ini. Harapan kami, dokumen ini dapat turut berkontribusi dalam usaha mendorong terwujudnya kesatuan hukum.

Tanpa ketekunan dan keseriusan dari Tim Peneliti, tentu penjelasan hukum ini tak mungkin tersusun. Karena merekalah dokumen ini berhasil terselesaikan dengan baik. Selain itu, ingin kami sampaikan pula apresiasi yang sebesar-besarnya kepada para Pembaca Kritis, yaitu Chandra M. Hamzah, S.H., Dr. Harifin A. Tumpa, S.H., M.H., dan Dr. Jazim Hamidi, S.H.,M.H., yang telah dengan seksama membaca draft awal dan memberi masukan yang berarti untuk masing-masing topik. Rasa terima kasih juga kami sampaikan kepada para peneliti Puslitbang Mahkamah Agung yang ikut memberikan masukan yang berarti dalam proses penulisan, serta staf Kepaniteraan Mahkamah Agung yang memudahkan pengumpulan putusan-putusan yang relevan dengan topik yang dikaji. Selanjutnya, penelitian dan penulisan penjelasan hukum ini tentu tak mungkin terwujud tanpa dukungan para Hakim Agung, khususnya Ketua Kamar Pembinaan Mahkamah Agung Republik Indonesia, Prof. Dr. Takdir Rahmadi, S.H., LL.M. Serta yang terakhir, kami ucapkan pula terima kasih kepada Mahkamah Agung Republik Indonesia dan Kedutaan Besar Kerajaan Belanda di Jakarta yang telah memfasilitasi terselenggaranya seluruh kegiatan ini.

Akhir kata, kami berharap penjelasan hukum ini akan memberi manfaat pada komunitas hukum Indonesia secara luas. Ketiga topik yang telah diperjelas dalam penjelasan hukum tersebut memberikan gambaran bagaimana kesatuan atau kepastian hukum tidak berada dalam suatu ruang hampa, namun merupakan buah dari suatu proses yang dinamis dan berkesinambungan.

Leiden-Jakarta, Mei 2016

Adriaan W. Bedner dan Imam Nasima
Ketua dan Wakil Tim Penyusun

RINGKASAN EKSEKUTIF

Dokumen penjelas tentang Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB) ini menguraikan secara sistematis sejarah perkembangan AUPB, keragaman istilah, definisi, kedudukan, dan pengertian, baik menurut Peraturan Perundang-undangan, doktrin, maupun yurisprudensi. Di akhir pembahasan, dokumen penjelas ini mencoba merumuskan indikator berbagai asas dalam AUPB yang dapat dijadikan alternatif rujukan bagi Hakim dalam memutus perkara Tata Usaha Negara (TUN).

Penelitian ini menggunakan bahan hukum primer berupa Peraturan Perundang-undangan beserta risalahnya, doktrin, dan yurisprudensi. Bahan pendukung lainnya diperoleh dari berbagai publikasi ilmiah dalam bentuk buku, jurnal, disertasi, tesis, dan laporan penelitian dengan topik yang relevan. Peraturan Perundang-undangan yang dimaksud terdapat dalam 7 (tujuh) Undang-Undang (UU), yaitu:

- UU No. 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara (UU PTUN 1986) seperti diubah oleh UU No. 9 Tahun 2004 Tentang Perubahan Atas UU Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara (UU PTUN 2004);
- UU No. 28 Tahun 1999 Tentang Penyelenggaraan Negara yang bersih dan bebas dari Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme (UU Anti KKN 1999);
- UU No. 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia (UU Ombudsman 2008);
- UU No. 5 Tahun 2014 Tentang Aparatur Sipil Negara (UU ASN 2014);
- UU No. 25 Tahun 2009 Tentang Pelayanan Publik (UU PB 2009);
- UU No. 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintah Daerah (UU Pemda 2014);
- UU No. 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan (UU AP 2014);

Di luar Peraturan Perundang-undangan tersebut, sebetulnya masih banyak sebaran Peraturan Perundang-undangan yang memuat prinsip AUPB, namun karena tidak memiliki makna tersendiri dalam rezim hukum administrasi pemerintahan di samping UU di atas, tidak digunakan sebagai obyek kajian dalam penelitian ini. Di antara ketujuh UU tersebut, asas-asas yang dimuat dalam UU Anti KKN 1999 dipandang oleh pakar Philipus M. Hadjon tidak sejalan dengan 6 (enam) UU lainnya, karena dianggap mencampuradukkan istilah 'penyelenggara negara' dan 'penyelenggara pemerintahan', sehingga beliau sarankan untuk tidak dijadikan dasar bagi Hakim TUN dalam memutus perkara. Meskipun demikian, di dalam praktiknya Hakim TUN masih tetap merujuk pada UU Anti KKN, sehingga tetap dimasukkan dalam kajian ini.

Dokumen Penjelas ini kemudian fokus pada pengkajian 23 AUPB yang dibagi ke dalam 13 asas yang paling sering digunakan oleh Hakim di Pengadilan TUN dalam memutus perkara, ditambah dengan 10 asas di luar yang disebutkan dalam UU tetapi yang juga dijadikan dasar bagi Hakim dalam memutus perkara. AUPB tersebut dijabarkan lebih lanjut menurut doktrin. Dengan demikian, dapat diketahui apakah terdapat persamaan, perbedaan, dan konsistensi dalam penggunaan istilah, jenis, atau ruang lingkup AUPB, serta pengertian masing-masing asas dalam AUPB, antara yang dimuat dalam Peraturan Perundang-undangan dengan yang dikemukakan oleh para pakar. Kemudian, untuk melihat ada atau tidaknya pergeseran makna, serta perbedaan pemaknaan (tafsir) AUPB oleh Hakim di dalam praktik, Peneliti juga melakukan kajian terhadap putusan-putusan Hakim. Putusan Hakim yang dipilih dan dianalisis adalah Yurisprudensi Mahkamah Agung Republik Indonesia (MA RI) dan atau Putusan Hakim TUN dalam perkara TUN yang telah berkekuatan hukum tetap dan memberikan arahan yang jelas dalam penerapan ketiga belas asas penting dan asas-asas lainnya dalam AUPB.

Temuan hasil penelitian menggambarkan bahwa, secara historis, Pemerintah telah menyepakati dimasukkannya AUPB ke dalam UU PTUN 1986 dalam proses perumusan UU tersebut. Karena situasi politik ketika itu, pada akhirnya AUPB tidak jadi dimasukkan ke dalam UU PTUN 1986. Namun, dalam perkembangannya kemudian, AUPB telah diterima dan digunakan sebagai dasar pertimbangan hukum bagi Hakim dalam memutus perkara di Pengadilan TUN sebagai suatu prinsip Hukum yang tidak tertulis. Dasar hukum yang digunakan hakim dalam memberlakukan AUPB ketika itu adalah Pasal 14 jo. Pasal 27 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang

Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman dan pada Butir V Diktum 1 Petunjuk Mahkamah Agung (Juklak) tanggal 24 Maret 1992 Nomor: 052/ Td.TUN/II/1992. Oleh karena itu, Hakim TUN banyak merujuk AUPB dari doktrin atau pendapat para pakar hukum administrasi pemerintahan.

Setelah berlakunya UU Anti KKN 1999, serta setelah dikeluarkannya UU PTUN 2004 (sebagai perubahan dari UU PTUN 1986) dan disahkannya UU AP 2014, AUPB telah dirumuskan menjadi norma hukum tertulis. Bahkan, kedudukan AUPB menjadi semakin kuat dengan perumusannya di dalam berbagai Peraturan Perundang-undangan lainnya, seperti UU PB 2009, UU Pemda 2014, UU ASN 2014, dan UU Ombudsman 2009. Hal ini semakin mengukuhkan eksistensi AUPB sebagai dasar acuan yang wajib dipatuhi oleh penyelenggara pemerintahan dalam pembuatan Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN). Kewajiban tersebut berimplikasi pada Hakim dalam memeriksa dan menilai tentang sah atau tidaknya suatu keputusan TUN yang dibuat oleh penyelenggara pemerintahan. Pasal 52 ayat (2) UU AP 2014 secara tegas mengatakan bahwa syarat sahnya sebuah Keputusan didasarkan pada ketentuan Peraturan Perundang-undangan dan AUPB. Artinya, selain UU PTUN 2004, UU AP 2014 juga telah memberikan legitimasi yuridis kepada Hakim untuk menerapkan AUPB sebagai alat uji atas KTUN. Pengaturan AUPB secara eksplisit dapat ditemukan sedikitnya tersebar dalam 12 (dua belas) Pasal UU AP 2014, yaitu Pasal 1, 5, 7, 8, 9, 10, 24, 31, 39, 52, 66, dan 87. Selain itu, UU AP 2014 juga menempatkan AUPB sebagai norma yang terbuka, artinya UU tetap mengakui kekuatan mengikat dari AUPB yang tidak tertulis.

Keragaman istilah AUPB yang ditemukan dalam Perundang-undangan di Indonesia, maupun yang digambarkan oleh para pakar Hukum Administrasi Negara, di satu sisi telah menambah kekayaan khazanah keilmuan dan sumber kajian yang sangat diperlukan bagi perkembangan doktrin AUPB sebagai prinsip yang bersifat dinamis dan terbuka. Namun, di sisi lain, keragaman istilah AUPB tersebut juga mempengaruhi pencapaian kepastian hukum, keadilan, maupun kemanfaatan hukum, jika penerapannya oleh Hakim dalam memutus perkara tidak dirumuskan atau dikonstruksikan secara logis dan cermat, berdasarkan indikator-indikator yang jelas, sehingga menimbulkan kerancuan dalam penafsiran antara asas yang satu dengan asas lainnya.

Berdasarkan telaah atas 7 (tujuh) UU, doktrin hukum, dan yurisprudensi perkara TUN, dapat disimpulkan:

1. **Kedudukan AUPB sebagai norma hukum positif telah menempatkan AUPB sebagai asas yang mengikat kuat.**
2. **AUPB sebagian besar telah menjadi norma hukum tertulis dan sebagian lainnya merupakan prinsip yang tidak tertulis.**
3. **AUPB telah memiliki kedudukan sebagai dasar atau alasan bagi Penggugat untuk mendalilkan gugatan dalam perkara TUN di pengadilan.**
4. **AUPB merupakan alat uji bagi hakim TUN untuk menguji keabsahan atau pembatalan sebuah Keputusan TUN, sehingga, konsekuensinya, pelanggaran terhadap AUPB dapat disebutkan secara tegas oleh Hakim dalam amar putusan.**
5. **AUPB dapat dijadikan dasar bagi Hakim dalam memaknai kekaburan Hukum di bidang Hukum Administrasi Negara, asalkan didasarkan pada pertimbangan-pertimbangan yang tepat dan akurat, dengan indikator-indikator yang jelas, serta didukung oleh fakta-fakta hukum yang terungkap di persidangan.**

Kemudian, jika dicermati lebih lanjut, prinsip AUPB yang paling banyak digunakan oleh Hakim sebagai dasar untuk memutus perkara TUN adalah asas kepastian hukum, asas kecermatan, asas tidak menyalahgunakan wewenang, asas tertib penyelenggaraan pemerintahan. Keempat asas ini juga telah diakui sebagai norma hukum tertulis dalam 7 UU tersebut di atas dan oleh doktrin. Penelitian ini berhasil mengumpulkan beberapa yurisprudensi yang dapat memberikan arahan yang jelas bagi Hakim dalam penerapan AUPB.

Yurisprudensi Mahkamah Agung yang memberikan arahan yang jelas dalam penerapan asas kepastian hukum materiil dapat dilihat dalam Putusan MA RI No. 505 K/TUN/2012 dan Putusan MA RI No. 99/PK/2010. Hakim Agung memberikan makna bahwa **asas kepastian hukum menghendaki agar Badan atau Pejabat TUN, dalam mengeluarkan KTUN, wajib mengutamakan landasan hukum yang didasari oleh kepatutan dan keadilan**. Hal ini sesuai dengan makna asas kepastian hukum yang dimaksud oleh UU PTUN 2004, UU Anti KKN 2009, UU ASN 2014, UU Pemda 2014, serta doktrin yang dikemukakan oleh Kuntjoro Purbopranoto, Philipus M Hadjon, maupun Jazim Hamidi.

Sedangkan penerapan asas kepastian hukum formil diterapkan dengan jelas dalam Putusan MA RI 121/G/2012/PTUN-BDG, Putusan No. 04/G.TUN/2001/PTUN.YK jo. No. 10/B/TUN/PT.TUN SBY jo. Putusan MA RI No. 373 K/TUN/2002, dan Putusan MA RI No. 99/PK/2010 di mana Majelis Hakim menekankan pada **pentingnya penghormatan hak seseorang yang telah diperoleh secara benar menurut UU**. Hal ini bertujuan untuk menjamin dan menjaga harkat dan martabat serta kedudukan warga negara sebagai manusia yang memiliki Hak Asasi. Pemaknaan yang demikian, selaras dengan apa yang telah diatur dalam UU PTUN 2004 jo. UU Anti KKN 2009.

Kemudian, asas tidak menyalahgunakan wewenang adalah AUPB yang paling sering digunakan. Beberapa yurisprudensi yang memberikan arahan yang jelas dalam penerapan asas ini tercermin dalam Putusan MA RI No. 10 K/TUN/1992, Putusan MA RI No. 10 K/TUN/1992, Putusan MA RI No. 34 K/TUN/1992, dan Putusan MA RI No. 150 K/TUN/2001. Hakim Agung dalam putusan-putusan tersebut memberikan arahan bahwa **Badan atau Pejabat Pemerintahan dalam menggunakan wewenangnya tidak boleh untuk tujuan lain, selain dari maksud diberikannya wewenang tersebut (vide Pasal 53 ayat (2) huruf b)**. Kewenangan yang diberikan oleh pejabat TUN harus dipergunakan sesuai dengan maksud diberikannya kewenangan tersebut. Jika tidak, tindakan Pejabat TUN tersebut merupakan pelanggaran atas AUPB, khususnya asas tidak menyalahgunakan wewenang. Tafsir demikian ini sesuai dengan apa yang dimaksud dalam UU PTUN 2004 dan UU AP 2014, serta doktrin yang dikemukakan oleh (antara lain) Philipus M. Hadjon.

Sedangkan asas yang serupa dengan asas tidak menyalahgunakan wewenang, adalah asas larangan mencampuradukkan wewenang, sebagaimana dimaksud dalam Putusan No. 70/G/1999/PTUN MDN jo. Putusan MA RI No. 266 K/TUN/2001 dan Putusan No. 14/G/2015/PTUN-PLG. Bahwa **pejabat atau badan TUN harus melakukan kewenangannya untuk tindakan hukum sesuai dengan yang sudah ditentukan dalam Peraturan Perundang-undangan (baik dari segi materi, wilayah, waktu)**. Kewenangan yang dilakukan sebelum waktunya merupakan contoh pelanggaran asas ini. Bahwa KTUN yang dibuat oleh pejabat yang tidak memiliki kewenangan atau pejabat yang menggunakan kewenangan

melampaui kewenangan yang diberikan merupakan indikator bagi pelanggaran asas tidak mencampuradukkan wewenang.

Selanjutnya, Yurisprudensi Mahkamah Agung mengenai penerapan asas tertib penyelenggaraan pemerintahan tercermin dalam Putusan MA RI No. 385 K/TUN/2012 dan Putusan MA RI No. 55 K/TUN/1992. Dalam pertimbangan hukumnya, Majelis Hakim menyatakan bahwa "**demi tertibnya penyelenggaraan pemerintahan, masa jabatan yang secara limitatif sudah ditentukan oleh Peraturan Perundang-undangan hendaknya tidak disimpangi kecuali ada alasan-alasan yang kuat**". Hal ini telah sesuai dengan apa yang diatur dalam beberapa Peraturan Perundang-undangan seperti UU PTUN 2004, UU Pemda 2014, yaitu dimaknai sebagai terwujudnya keteraturan, keserasian, dan keseimbangan dalam pengendalian penyelenggaraan pemerintahan.

Yurisprudensi Mahkamah Agung yang memberikan arahan yang jelas dalam penerapan asas kecermatan terdapat dalam Putusan MA RI No. 150 K/TUN/1992, Putusan MA RI No. 213 K/TUN/2007, Putusan MA RI No. 101 K/TUN/2014, dan Putusan No. 02/G/2013 /PTUN-JKT. Indikator asas kecermatan adalah **Badan atau Pejabat Administrasi Negara senantiasa bertindak secara hati-hati, untuk mempertimbangkan secara cermat pada waktu membuat Keputusan TUN, dengan terlebih dahulu mencari gambaran yang jelas mengenai semua fakta hukum relevan, serta Peraturan Perundang-undangan yang mendasarinya dan memperhatikan kepentingan pihak ketiga, agar tidak menimbulkan kerugian bagi warga masyarakat**.

Kemudian, Yurisprudensi Mahkamah Agung Putusan No. 81 K/TUN/2006 menunjukkan indikasi adanya pelanggaran asas proporsionalitas, yaitu menyaratkan bahwa **KTUN yang diterbitkan oleh pejabat TUN hendaknya memperhatikan aspek prosedural dengan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan**. Penerapan asas proporsionalitas juga muncul dalam Putusan MA RI No. 81 K/TUN/2006 dan Putusan Nomor MA RI Nomor 31 K/TUN/2014. Dengan demikian, asas ini dimaknai serupa dengan asas kepastian hukum dan asas kecermatan. Temuan dari penelitian ini juga menggambarkan bahwa pemaknaan asas proporsionalitas masih sering dirancukan dengan asas persamaan perlakuan.

Sedangkan terkait asas permainan yang layak, dalam Putusan No. 30/G/TUN/1998/PTUN.Smg, Majelis Hakim berpendapat bahwa **Pejabat TUN melanggar asas permainan yang layak dengan indikator bahwa tergugat (Kepala Kantor Pertanahan) sejak awal tidak melaksanakan prosedur penerbitan sertifikat dengan jeli, serta tidak memberikan informasi seluas-luasnya kepada masyarakat khususnya yang keberatan dengan terbitnya sertifikat dimaksud (keterbukaan)**.

Putusan MA RI Nomor 103 K/TUN/2010 merupakan contoh penerapan asas keterbukaan, di mana Hakim Agung membentuk kaidah hukum bahwa perubahan Ijin Mendirikan Bangunan (IMB) yang tidak didasari oleh ijin Amdal dan terlebih lagi mengabaikan penolakan aspirasi dari masyarakat setempat bertentangan dengan asas keterbukaan. Berdasarkan asas keterbukaan, **Pemerintah atau Pejabat TUN wajib "memberikan kesempatan kepada masyarakat untuk menggunakan haknya menyampaikan tanggapan atau penilaian"**. Penerapan asas keterbukaan juga dapat ditemui pada Putusan No. 14/G.TUN/2007/PTUN.Dps, di mana Pejabat TUN ketika membuat KTUN mengenai mutasi tidak mengkaji dan menggunakan tahapan-tahapan pendahuluan dalam melakukan evaluasi, sehingga dinyatakan melanggar asas keterbukaan. Di dalam praktiknya, asas keterbukaan ini sering digunakan bersama-sama dengan asas kepastian hukum dan asas kecermatan.

Penerapan asas keseimbangan dapat dilihat dalam Putusan No. 17P/HUM/2005 tentang Hak Uji Materiil, di mana Majelis Hakim dalam putusannya telah tepat menggunakan asas keseimbangan dan memberikan cukup penjelasan mengenai apa yang menjadi indikator dari asas tersebut. Asas keseimbangan diartikan bahwa **(apabila) Badan/Pejabat Tata Usaha Negara menerapkan sanksi-sanksi, maka ia harus menjaga adanya keseimbangan antara sanksi yang diterapkan dengan bobot pelanggaran yang telah dilakukan**.

Setelah lahirnya UU PTUN 2004, dalam perkara TUN yang diputus oleh PTUN sebagian besar Penggugat telah mendalilkan AUPB sebagai dasar gugatan. Dalam beberapa kasus di mana Penggugat mendalilkan lebih dari satu pelanggaran AUPB, dijumpai pula bahwa pembuktian unsur-unsur dari pelanggaran asas yang didalilkan kurang dikonstruksi secara sungguh-sungguh dan mendalam dari fakta-fakta yang mendasarinya.

Ketidakcermatan dalam perumusan, maupun pengumpulan fakta-fakta hukum di persidangan untuk menghasilkan kesimpulan-kesimpulan mengenai pelanggaran AUPB, banyak dipengaruhi oleh tidak adanya panduan mengenai indikator-indikator atau contoh-contoh pelanggaran AUPB yang dapat dirujuk oleh Hakim TUN dalam memutus perkara. Sehingga, adakalanya pertimbangan hukum Majelis Hakim dirasa kurang lengkap menggambarkan pelanggaran masing-masing asas terkait.

Beberapa asas dalam AUPB juga sering kali diberikan makna yang rancu oleh Hakim dalam pertimbangan hukumnya, misalnya kerancuan antara penggunaan asas proporsionalitas dan asas perlakuan yang sama, atau kerancuan antara penggunaan asas kepastian hukum dan asas profesionalitas. Belum adanya satu pedoman atau panduan yang mengatur mengenai indikator masing-masing asas dalam AUPB, menyebabkan masih adanya perbedaan penafsiran dalam membuktikan pelanggaran AUPB oleh Hakim PTUN di dalam praktiknya.

Oleh karena itu, perlu kiranya Mahkamah Agung untuk merumuskan indikator masing-masing asas AUPB, sehingga dapat dijadikan rujukan bagi Hakim TUN di semua tingkatan peradilan dalam memutus perkara. Penelitian ini berhasil menyusun beberapa indikator dari 23 asas dalam AUPB yang dirumuskan dari definisi masing-masing asas yang tertera pada bagian Penjelasan 7 UU terkait, dari pendapat berbagai pakar, serta dari indikator yang disarikan dari pertimbangan hukum Hakim dalam berbagai yurisprudensi Mahkamah Agung atau putusan Hakim TUN di tingkat pertama atau banding yang dapat memberikan arahan bagi penerapan AUPB. Temuan indikator–indikator yang telah berhasil dirumuskan dalam penelitian ini, kiranya dapat dijadikan alternatif rujukan (sementara) bagi Hakim dalam memutus perkara, sampai dengan disusunnya indikator AUPB oleh Mahkamah Agung.

Butir V diktum 1 Juklak tanggal 24 Maret 1992 Nomor: 052/Td.TUN/II/1992 menyebutkan, “apabila Hakim mempertimbangkan adanya AAUPB sebagai landasan pembatalan penetapan, maka tidak perlu dimasukkan dalam diktum putusan melainkan cukup dalam pertimbangan putusan dengan menyebut asas- asas mana dari AAUPB yang dilanggar”. Arahan yang menyatakan bahwa pelanggaran AUPB cukup diuraikan dalam pertimbangan hukum ini, sudah sepatutnya dikaji ulang. Ketentuan ini sudah tak lagi relevan dengan adanya

ketentuan Pasal 53 ayat (2) huruf b UU PTUN 2004 yang telah menempatkan AUPB sebagai norma hukum tertulis dan dasar gugatan dalam perkara TUN. Oleh karena itu, Mahkamah Agung RI sebaiknya memastikan penerapan Buku II tentang Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Tata Usaha Negara, Edisi 2007, yang diterbitkan oleh Mahkamah Agung RI pada tahun 2008. Di dalamnya ditentukan kewajiban Hakim untuk tidak hanya menyebutkan pelanggaran AUPB dalam pertimbangan hukumnya, melainkan untuk secara tegas menyebutkan asas AUPB yang dilanggar oleh badan dan atau pejabat TUN dalam diktum atau amar putusan, sehingga lebih menjamin kepastian hukum, keadilan, dan kemanfaatan hukum.

Mengingat putusan Hakim adalah mahkota peradilan, serta wujud dari peradilan yang merdeka dan tidak memihak, maka dalam membuat putusan, khususnya dalam perkara TUN menyangkut pelanggaran AUPB, hendaknya Hakim memiliki pemahaman yang mendalam tentang AUPB serta indikator-indikatornya, sehingga pelanggaran-pelanggaran AUPB dapat dikonstruksi secara logis, fakta-fakta hukum dan pertimbangan-pertimbangan hukum dapat dirumuskan secara jelas, serta kesimpulan-kesimpulan yang tepat dihasilkan. Hal ini akan membuat putusan-putusan yang dihasilkan benar-benar berkualitas, memenuhi aspek kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan, serta melahirkan yurisprudensi tetap tentang penerapan masing-masing asas AUPB. Bagaimanapun juga, kedudukan AUPB sangat penting dalam mendorong gagasan reformasi di bidang yudikatif, khususnya bagi terciptanya PTUN yang profesional dan independen, serta menjamin dan menegakkan perlindungan HAM, dan akhirnya mampu menciptakan pemerintahan Indonesia yang menjunjung tinggi prinsip-prinsip *Good Governance.*

1 PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Reformasi di bidang yudikatif di Indonesia saat ini senantiasa diperkuat demi terwujudnya kekuasaan kehakiman yang merdeka, untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan, sebagaimana amanah Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945).[1] Penyelenggaraan peradilan pada hakikatnya terletak pada putusan Hakim,[2] sehingga substansinya harus mampu menggambarkan harkat, martabat, kehormatan Hakim demi tegaknya hukum, dan keadilan dalam koridor negara hukum yang demokratis.[3]

Seiring dengan itu, *'administratief rechtspraak'* atau Peradilan Tata Usaha Negara (PTUN) adalah salah satu peradilan administrasi di Indonesia yang mengalami reformasi. PTUN merupakan bagian dari kekuasaan kehakiman yang merdeka dan secara hierarki berada di bawah Mahkamah Agung yang bertujuan untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.[4] Artinya, PTUN sebagai benteng terakhir dalam penyelesaian sengketa antara pemerintah dengan warga negaranya harus mampu menegakkan hukum dan keadilan. PTUN harus mampu menjadi lembaga kontrol secara yuridis *(judicial control)* atas tindakan penyelenggara pemerintahan yang dinilai melanggar ketentuan administrasi *(maladministration)*. PTUN juga merupakan lembaga penilai perbuatan

[1] Sebagai tindak lanjut dari Pasal 24 ayat (1) UUD NRI 1945, secara bertahap reformasi di bidang yudikatif dilakukan dengan mengamandemen Undang – Undang Nomor 14 Tahun 1970, diubah menjadi Undang Nomor 35 Tahun 1999, diubah menjadi Undang–Undang Nomor 4 Tahun 2004, dan saat ini berlaku Undang –Undang tentang Pokok Kekuasaan Kehakiman Nomor 48 Tahun 2009.

[2] Putusan Hakim adalah mahkota keadilan.

[3] Lihat Pasal 1 ayat (3) UUD NRI 1945: "Negara Indonesia adalah negara hukum".

[4] Lihat Pasal 24 ayat (2) Bab IX Kekuasaan Kehakiman pada UUD NRI 1945.

pemerintah yang bertentangan dengan hukum *(abuse of power)*, sehingga seharusnya mampu menegakkan hukum dan keadilan.

Pada prinsipnya, reformasi PTUN diharapkan mampu mengejawantahkan konsep negara hukum modern.[5] Konsep negara hukum modern,[6] sebagaimana dibakukan dan diperkenalkan oleh Lemaire dengan istilah *'bestuurszorg',*[7] atau yang lebih dipopulerkan oleh AM Donner sebagaimana yang dikutip oleh Philipus M. Hadjon dengan sebutan *'sociaal rechtstaat'*,[8] merupakan konsep di mana pemerintah dituntut campur tangan dalam pengelolaan urusan rakyatnya. Negara tidak boleh lepas tangan terhadap urusan- urusan rakyatnya. Istilah lain dari konsep ini adalah *'verzorgingsstaat'*,[9] atau '*welfare state*', atau '*welvaarstaat*'.[10]

Dianutnya konsep negara hukum modern ini dimaksudkan untuk mengakhiri penerapan konsep negara hukum klasik (*klassieke rechtsstaat*)[11] yang telah mengalami pergeseran seiring dengan perkembangan zaman – hukum klasik dipandang tidak bisa diakomodir lagi di dalam negara hukum modern,[12] sebab kepentingan yang akan ditangani lebih bersifat kompleks dan multidimensi, sehingga apabila tetap ditangani secara individual, akan menyebabkan timbulnya ketidakefektifan dan ketidakefisienan akibat tumpang tindihnya persoalan yang satu dengan yang lainnya, serta pada akhirnya akan melahirkan suasana *chaos*.

---

[5] Bachsan Mustafa, 1990, Pokok–Pokok Hukum Administrasi Negara, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, hlm. 13.

[6] Nomenklatur negara hukum modern dalam literatur hukum disebut juga sebagai negara hukum material, negara kesejahteraan, *social service state* atau *an agency of service* (negara sebagai alat pelayanan), lihat Mac Iver, The Modern State, Oxford University Press, London, 1950, hlm. 4.

[7] Victor M. Situmorang, Dasar-Dasar Hukum Administrasi Negara, PT Bina Aksara, Jakarta, 1989, hlm. 18-19.

[8] Philipus M. Hadjon, Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia, PT Bina Ilmu, Surabaya, 1987, hlm. 19.

[9] S.F. Marbun, Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administratif di Indonesia, FH UII Press, Yogyakarta, 2003, hlm. 133.

[10] Djenal Hoesen Koesoemahatmadja, Pokok-Pokok Hukum Tata Usaha Negara, Penerbit Alumni, Bandung, 1994, hlm. 99.

[11] Konsep negara hukum klasik, secara historis sangat dipengaruhi oleh paham ekonomi liberal yang berlaku pada waktu itu. Prinsip terkenal dalam lapangan ekonomi "*laissez faire, laissez aller*" turut pula diterapkan dalam lapangan ketatanegaraan Mengingat dominannya watak liberal dalam konsep negara hukum ini, maka ada sebagian kalangan yang menyebut negara hukum pada waktu itu dengan istilah "*liberaal-democratische rechtsstaat*", lihat Widodo Ekatjhajana, Pengujian Peraturan Perundang–undangan Menurut UUD 1945, Disertasi, Program Pascasarjana Universitas Padjajaran, Bandung, 2007, hlm. 13. Bandingkan dengan Moh. Mahfud MD, Hukum dan Pilar–Pilar Demokrasi, Penerbit Gama Media, Yogyakarta, 1999, hlm. 24.

[12] Bachsan Mustafa, 1990, Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, hlm. 13.

Reformasi PTUN pada hakikatnya diharapkan mampu mendorong perwujudan negara demokrasi dan '*rule of law*' sebagaimana dikemukakan oleh Friederich Julius Stahl[13] tentang pentingnya keberadaan peradilan administrasi negara. Benjamin Mangkoedilaga menyatakan, pembentukan peradilan administrasi negara adalah sebuah keniscayaan pelaksanaan demokrasi sebagai buah dari aspirasi masyarakat. Oleh karena itu, sejalan dengan pemikiran Baharuddin Lopa,[14] dalam perkembangannya hubungan antara aparatur TUN dengan warga negara diharapkan serasi, selaras, seimbang, teratur, sehingga mampu mewujudkan tujuan nasional sebagaimana termuat dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 diantaranya membentuk pemerintahan Indonesia yang melindungi hak setiap warga negara, meningkatkan kesejahteraan dan kecerdasan rakyat.[15]

Dengan demikian, reformasi PTUN harus mampu mewujudkan nilai-nilai penghormatan dan perlindungan Hak Asasi Manusia (HAM) sebagaimana standar umum pencapaiannya dimuat dalam *The Universal Declaration of Human Rights 1948* (UDHR). Hal ini sangat penting mengingat kewajiban utama untuk menghormati (*obligation to respect*), melindungi (*obligation to protect*), memenuhi (*obligation to fulfil*) HAM setiap warga negara merupakan kewajiban negara. Dengan diratifikasinya dua kovenan turunan dari UDHR oleh Indonesia yaitu *The International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) 1966 dan *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (ICESCR) 1966 semakin meneguhkan komitmen Indonesia dalam mewujudkan kewajiban utama di bidang HAM. Pembentukan PTUN salah satu tujuan utamanya adalah untuk melindungi hak warga Negara dari potensi tindakan penyalahgunaan kewenangan oleh Pemerintah.

Oleh karena itu, dalam menyikapi tuntutan reformasi pada PTUN, dilakukanlah reformasi hukum melalui perubahan peraturan perundang-undangan. UU PTUN 1986 sebagai UU produk orde sebelumnya,

---

[13] Stahl dalam bukunya yang berjudul *Philosophie des Rechts* mengemukakan bahwa unsur-unsur negara hukum terdiri dari: a. perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia; b. pemisahan kekuasaan (*scheiding van machten*); c. pemerintahan berdasarkan Undang-Undang *(wetmatigheid van bestuur)*; dan d. adanya peradilan administrasi negara (*administratief rechtspraak*). Lihat juga Irfan Fachruddin, Pengawasan Peradilan Administrasi terhadap Tindakan Pemerintah, Penerbit Alumni, Bandung, 2004, hlm. 112. Bandingkan dengan Zairin Harahap, Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1997, hlm. 8.

[14] Baharuddin Lopa dan Andi Hamzah, Mengenal Peradilan Tata Usaha Negara, Penerbit Sinar Grafika Jakarta, 1991, hlm. 2.

[15] Disarikan dari Alinea IV Pembukaan UUD NRI 1945.

kemudian diubah menjadi UU PTUN 2004. Salah satu perubahan penting dalam PTUN setelah lahirnya UU PTUN 2004 adalah menyangkut hukum acara, sebagaimana diatur dalam Pasal 53 Ayat (2) huruf b, yaitu dengan memasukkan Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB) sebagai alasan bagi penggugat untuk memasukkan gugatannya di PTUN, apabila hak-haknya dirugikan oleh adanya Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN). Sedangkan UU PTUN 1986 sebelumnya tidak secara eksplisit mengatur mengenai AUPB ini. Dengan dimasukkannya AUPB ke dalam UU PTUN 2004, terlihat adanya keseriusan pembentuk UU dalam menempatkan PTUN sebagai alat kontrol tindakan pemerintah dari tindakan atau perbuatan sewenang-wenang, atau penyalahgunaan kekuasaan, atau tindakan lainnya yang merugikan hak-hak warga negara.

Penerapan AUPB di lingkungan PTUN, sudah dipraktikkan sejak berlakunya UU PTUN 1986 atau jauh sebelum UU PTUN 2004 disahkan. Para Hakim ketika menerapkan AUPB merujuk pada Pasal 14 jo. Pasal 27 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman dan Butir V Diktum 1 Petunjuk Mahkamah Agung (Juklak) tanggal 24 Maret 1992 Nomor: 052/Td.TUN/II/1992 yang menyebutkan bahwa, "apabila Hakim mempertimbangkan adanya AAUPB sebagai landasan pembatalan penetapan, maka tidak perlu dimasukkan dalam diktum putusan melainkan cukup dalam pertimbangan putusan dengan menyebut asas-asas mana dari AAUPB yang dilanggar".[16] Sayangnya, seiring dengan reformasi PTUN, pemberlakuan juklak tersebut masih dipertahankan sampai sekarang. Padahal, UU PTUN 2004 dan UU AP 2014 secara lebih eksplisit telah menempatkan AUPB sebagai norma hukum positif dan menempatkan AUPB sebagai alasan atau dasar gugatan. Sedangkan dalam Buku II tentang Pedoman Teknis Administrasi Dan Teknis Peradilan Tata Usaha Negara (Edisi 2007) yang diterbitkan oleh Mahkamah Agung RI tahun 2008 (halaman 64, angka 6), dinyatakan bahwa apabila terbukti ada pelanggaran terhadap AUPB, maka AUPB dimaksud harus dicantumkan dalam diktum putusan sebagai norma yang membatalkan Keputusan TUN yang digugat. Oleh karena itu, untuk lebih menjamin pencapaian kepastian hukum, pelanggaran AUPB tidak cukup hanya dimasukkan dalam pertimbangan-pertimbangan hukum, tetapi penting disebutkan dalam diktum putusan.

[16] Lihat Bedner, W. Adriaan, 2010. Peradilan Tata Usaha Negara Indonesia, Sebuah Studi Sosio-legal, Penerjemah Indra Krisnamurti, Ed.1. Jakarta: HuMa, Van Vollenhoven Institute, KITLV-Jakarta, hlm. 128. Lihat juga, Marbun, S. F., 1988. Peradilan Tata Usaha Negara. Liberty.

Pada hakikatnya, asas memiliki peran penting dalam mengisi kekosongan hukum atau kekaburan hukum. Oleh karena itu, keberadaan AUPB sangatlah penting manakala Hakim PTUN memeriksa sebuah perkara di mana landasan hukumnya belum diatur secara eksplisit dalam Peraturan Perundang-undangan (kekosongan hukum/*vacuum of norm*), atau manakala pengaturannya ada tetapi sangat sumir (kekaburan hukum/*vague of norm*). Dalam hal ini, pengakuan AUPB sebagai norma hukum positif akan sangat bermanfaat bagi Hakim dalam menjalankan kemerdekaan dan Kekuasaan Kehakiman untuk menguji segala tindakan pemerintah yang dianggap telah sewenang-wenang, bertentangan dengan hukum, atau menyalahgunakan kekuasaannya dengan pertimbangan-pertimbangan yang tepat dan akurat dengan indikator yang jelas dan dengan mengedepankan aspek kepastian hukum. Keberadaan AUPB lainnya yang tidak tertulis juga sangat penting guna mewujudkan aspek keadilan dan kemanfaatan dari putusan Hakim.[17]

Rasionalitas dan intelektualitas Hakim dalam menggunakan prinsip AUPB berperan sangat penting terutama dalam menggali dan menemukan hukum ketika menghadapi sengketa TUN yang belum jelas pengaturannya dalam UU dan atau pengaturannya masih bersifat multitafsir (kabur).[18] Eksistensi AUPB dalam pembentukan hukum menuntut kreativitas Hakim dalam menemukan nilai-nilai kebenaran dan keadilan. Sedangkan eksistensi AUPB dalam penerapan hukum membutuhkan kreativitas hakim dalam membangun konstruksi hukum yang konsisten dan terukur, apabila hukum yang ada masih sangat kabur. Pada dasarnya, penerapan hukum dimaknai sebagai penerapan peraturan hukum terhadap peristiwa konkret.[19] Fungsi "penerapan hukum" selama ini sudah banyak dijalankan oleh para Hakim, sedangkan "penemuan hukum" masih sangat jarang dilakukan. Jon Z. Loudoe mengisyaratkan bahwa penemuan hukum dapat dilakukan melalui interpretasi, analogi, dan penghalusan hukum. Penemuan hukum terjadi karena penerapan ketentuan pada fakta dan ketentuan tersebut kadang kala masih harus dibentuk, sementara itu tidak selalu dapat diketemukan

[17] Lihat Pasal 28D ayat (1) UUD NRI 1945.

[18] UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 5 ayat (1) Hakim dan Hakim Konstitusi menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

[19] Sudikno Mertokosumo dan A. Pitlo, "Bab-bab Tentang Penemuan Hukum", Cet. Pertama, alumni Bandung,1983, hlm. 21-28. Lihat juga Pasal 5 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman 2009: "Segala putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat Pasal tertentu dari Peraturan Perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili.

dalam Undang-Undang yang sudah ada.[20] Di sinilah eksistensi AUPB sangat membantu Hakim dalam melakukan penemuan hukum sehingga dapat menghasilkan yurisprudensi tetap tentang AUPB.

Namun, tanpa pertimbangan-pertimbangan yang tepat dan akurat dan tanpa adanya indikator-indikator yang jelas, maka kebebasan dan kemerdekaan Hakim dalam menjalankan kekuasaannya bisa menjelma menjadi tindakan atau putusan yang sewenang-wenang. Kesewenang-wenangan yang terjadi karena penyalahgunaan kekuasaan yang ada pada penegak hukum merupakan indikasi dari kegagalan reformasi penegakan hukum. Jika hal ini terjadi, maka tidak hanya mencederai gagasan utama semangat reformasi di bidang yudikatif, tetapi jauh dari tujuan negara hukum modern, serta prinsip '*rule of law*' yang dicita-citakan.

Oleh karena itu, untuk memberi makna terhadap reformasi regulasi di bidang PTUN, perlu dikaji secara mendalam keseriusan Hakim sebagai "wakil Tuhan" di dunia, dalam menempatkan AUPB sebagai pedoman dalam menguji keabsahan tindakan pemerintah dalam memutus perkara di PTUN. Tugas mulia yang diemban oleh Hakim TUN dalam mengembalikan hak-hak rakyat yang diabaikan oleh penyelenggara pemerintahan adalah tugas yang cukup berat. Tak jarang Hakim yang berkolaborasi dengan penegak hukum lainnya dan menyalahgunakan kekuasaannya terjerat kasus hukum sehingga mencederai tujuan hukum itu sendiri.[21] Konsistensi dan kesungguhan Hakim dalam merumuskan fakta-fakta hukum, kemudian menyusun pertimbangan-pertimbangan hukum untuk mengidentifikasi dan merumuskan AUPB, serta cara Hakim dalam menghubungkan dan memaknai indikator pada masing-masing asas AUPB dalam setiap putusannya, menjadi tantangan bagi Hakim PTUN dalam mencapai kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan hukum secara proporsional.

---

[20] John Z. Loudoe, "Menemukan Hukum Melalui Tafsir dan Fakta", Cet. Pertama, Bina Aksara, Jakarta, 1995, hlm. 69.

[21] Pada 9 Juli 2015, misalnya, Komisi Pemberantas Korupsi menangkap Hakim PTUN Medan. Yakni Tripeni Irwanto Putra (Ketua PTUN Medan), serta Amir Fauzi dan Dermawan Ginting (Hakim). Sedangkan dua lainnya ialah Syamsir Yusfan (panitera pengganti) dan Yagari Baskara Guntur (pengacara). Tujuannya memenangkan perkara sengketa lahan yang ditangani majelis Hakim PTUN. Lihat Radar Lampung http://www.radarlampung.co.id/read/berita-utama/85966-kpk-tangkap-tiga-wakil-tuhan.

1.2 Metode Penelitian

Tulisan ini pada dasarnya merupakan hasil kajian dengan metode penelitian hukum doktrinal, yaitu menggunakan hukum positif (UU), doktrin dan kasus dari putusan Hakim sebagai hukum *in concreto* untuk menjelaskan suatu permasalahan yang dijadikan obyek penelitian. Setidaknya ada tiga permasalahan yang ingin dijelaskan. Pertama, mengenai seberapa jauh konsep AUPB di Indonesia mengalami perubahan atau pergeseran tafsir, baik dari segi pengaturannya, pendapat para pakar (doktrin), maupun penerapannya di pengadilan. Kedua, dokumen penjelas ini bermaksud menganalisis seberapa besar pengaruh perubahan atau pergeseran tafsir tersebut terhadap pencapaian tujuan kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan. Akhirnya tulisan ini mencoba merumuskan kembali indikator AUPB yang dapat digunakan sebagai rujukan bagi Hakim TUN dalam memutus perkara sehingga mencapai kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan hukum yang lebih baik.

Dalam memperkaya pemahaman mengenai sejarah perkembangan AUPB di Indonesia, Penulis menggunakan studi perbandingan *(comparative study*) dengan sejarah perkembangan AUPB di negeri Belanda. Belanda dipilih sebagai studi perbandingan karena secara sejarah ide dan gagasan penerapan AUPB sangat dipengaruhi dari ajaran-ajaran para pakar terkemuka di Negeri Belanda. Studi perbandingan ini diharapkan dapat menggambarkan apakah sejarah perkembangan AUPB di Indonesia juga secara konsisten mengikuti sejarah perkembangan AUPB di Belanda, atau sejarah perkembangan AUPB di Indonesia dipengaruhi juga oleh praktik hukum di negara lainnya.

Instrumen penelitian yang digunakan dalam tulisan ini berupa segala Peraturan Perundang-undangan di Indonesia yang membahas AUPB yang berada pada rezim yang sama, yaitu Undang-Undang No. 9 tahun 2004 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara (UU PTUN 2004), Undang-Undang No. 28 Tahun 1999 Tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme (UU Anti KKN 1999), Undang-Undang No. 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan (UU AP 2014), Undang-Undang No. 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintah Daerah (UU Pemda 2014), Undang-Undang No. 25 tahun 2009 Tentang Pelayanan Publik (UU PB 2009),

dan Undang-Undang No. 5 Tahun 2014 Tentang Aparatur Sipil Negara (UU ASN 2014), Undang-Undang No. 37 Tahun 2008 Tentang Ombudsman Republik Indonesia (UU Ombudsman 2008).

Pendekatan yang digunakan dalam mengkaji berbagai Peraturan Perundang-undangan tersebut adalah pendekatan sejarah (*historical approach*), yaitu dengan menelusuri risalah pembentukan peraturan perundang-undangan. Penelusuran tersebut digunakan untuk menggambarkan perdebatan-perdebatan atau gagasan–gagasan awal munculnya pembahasan mengenai AUPB oleh pembentuk Undang–Undang. Hal ini penting dikemukakan, untuk menjelaskan latar belakang, maksud dan tujuan yang hendak dicapai oleh pembentuk Undang-Undang ketika memasukkan AUPB ke dalam Peraturan Perundang–undangan tersebut.

Pendekatan lain yang digunakan dalam mengkaji berbagai Peraturan Perundang-undangan sebagaimana tersebut di atas adalah dengan pendekatan norma, yaitu dengan mengurai pasal-pasal yang mengatur tentang istilah dan definisi AUPB, ruang lingkup, fungsi dan kedudukan, sifat AUPB.

Kemudian, dokumen penjelas ini juga menggali berbagai pendapat pakar yang diperoleh dari studi kepustakaan berupa buku, jurnal, disertasi atau tesis. Berbagai pakar yang banyak disitir dalam dokumen penjelas ini adalah S.F. Marbun, Crince de Loy, Philipus M. Hadjon, Adriaan Bedner, Jazim Hamidi. Doktrin sangat penting untuk menggambarkan pendapat-pendapat para pakar Hukum Administrasi Negara tersohor yang diakui dan diikuti di beberapa negara dan menjadi rujukan bagi Hakim dalam memutus perkara.

Untuk menganalisis pengaruh penafsiran AUPB dalam praktik di pengadilan dalam kaitannya dengan pencapaian tujuan kepastian hukum,[22] keadilan dan kemanfaatan,[23] tulisan ini menelusuri berbagai putusan pengadilan dalam perkara TUN yang diperoleh dari Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia antara tahun 2002-2015, dari 1174 putusan

[22] Radburch dalam Tanya, L. Yoan, dkk., 2010. Teori Hukum Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi. Genta Publishing. Yogyakarta, hlm. 129-130, memberikan pandangan bahwa nilai-nilai hukum mencakup keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum yang seharusnya ada dalam hukum. Hukum mengemban nilai keadilan dari kehidupan konkret manusia.

[23] John Rawls menekankan bahwa kemanfaatan yang merupakan esensi dari keadilan tidak boleh tidak menghargai hak individu. Lihat Lebacqz, Karen, 1986. *The Six Theory of Justice*. Aughsburng Publishing House. Indiana Polis, diterjemahkan Santoso, Yudi, 2013. Teori-teori Keadilan. Nusa Media. Bandung, hlm. 13-47.

yang berhasil diakses. Jenis kasus yang dipilih adalah kasus-kasus yang menerapkan 13 (tiga belas) asas. Tiga belas asas penting tersebut tersebar di dalam 7 (tujuh) Undang-Undang tersebut di atas. Putusan Hakim yang dipilih dan dianalisis adalah putusan perkara TUN yang menggunakan 13 asas penting dalam AUPB sebagai dasar gugatan atau dasar Hakim dalam memutus perkara.

Masing-masing kasus diuraikan secara sistematis dan deskriptif, untuk kemudian dilakukan analisis atas ketepatan Hakim dalam merujuk dan mengonstruksikan pelanggaran AUPB sebagai dasar pertimbangan dalam memutus perkara dan konsistensi Hakim dalam menggunakan AUPB tersebut, dengan melihat yurisprudensi yang dirujuk oleh Hakim, dasar hukum tertulis, serta doktrin-doktrin yang digunakan oleh Hakim. Dengan pendekatan tersebut, sebagai keluaran penelitian ini diharapkan dapat dirumuskan suatu indikator dari masing-masing asas dalam AUPB, baik yang bersumber dari Peraturan Perundang- undangan, doktrin, maupun yurisprudensi, sehingga dapat menjadi arahan atau pedoman bagi Hakim dalam memutus perkara TUN yang menggunakan AUPB sebagai dasar gugatannya.

2 SEJARAH PERKEMBANGAN AUPB

2.1 Sejarah AUPB di Belanda

AUPB merupakan terjemahan dari '*Algemene Beginselen van Behoorlijk Bestuur*' (ABBB), sebuah istilah dalam Bahasa Belanda. Di Inggris, prinsip ini dikenal sebagai '*The Principal of Natural Justice*' atau '*The General Principles of Good Administration*', sementara di Perancis diistilahkan sebagai '*Les Principaux Generaux du Droit Coutumier Publique*' dan di Belgia disebut sebagai '*Algemene Rechtsbeginselen*', serta di Jerman dinamakan '*Allgemeine Grundsätze der Ordnungsgemäßen Verwaltung*'.[24] Secara umum, menurut L.P. Suetens,[25] ABBB diartikan sebagai Prinsip-prinsip Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB) yang pada dasarnya merupakan aturan hukum publik yang wajib diikuti oleh pengadilan dalam menerapkan hukum positif. Prinsip-prinsip AUPB ini merupakan kategori khusus dari prinsip-prinsip hukum umum dan dianggap sebagai sumber formal hukum dalam hukum administrasi, meskipun biasanya melibatkan hukum yang tidak tertulis.[26] Jadi, dalam menjalankan pemerintahannya, pejabat Tata Usaha Negara (TUN) wajib berpedoman pada ABBB dalam menjalankan urusan-urusannya di bidang administrasi negara.

[24] Von Bernd Grzeszick, Erlangen, 2006. Das Grundrecht auf eine gute Verwaltung – Strukturen und Perspektiven des Charta-Grundrechts auf eine gute Verwaltung, Europarecht, In Verbindung mit der Wissenschaftlichen Gesellschaft für Europarecht http://www.europarecht.nomos.de/fileadmin/eur/doc/Aufsatz_EUR_06_02.pdf.

[25] Kamain Man, 2006, The hearing obligation as a general principle of good administration, Jurassic Falconis, vol. 42, 2005-2006, No. 3, p. 331-376, M. VAN HOECKE, "The general principles of law as a source of law", in M. VAN HOECKE (ed.), General Principles, Antwerp, Kluwer Law School, 1991, 4-5; L.P. SUETENS, oc., no. 6, 17, 18 and 22.

[26] L.P. SUETENS het formuleert, zijn algemene beginselen van behoorlijk bestuur in wezen bindende publiekrechtelijke rechtsregels die door de rechter uit de geldende positieve rechtsorde worden afgeleid. Zij vormen een bijzondere categorie van de algemene rechtsbeginselen en worden beschouwd als een formele rechtsbron in het bestuursrecht, hoewel het meestal gaat om ongeschreven recht.

Menurut doktrin hukum, prinsip ABBB dibedakan menjadi dua yaitu prinsip-prinsip yang bersifat prosedural dan bersifat substansial. Prinsip yang bersifat prosedural berhubungan dengan proses pengambilan kebijakan, misalnya kewajiban penyelenggara pemerintahan untuk bertindak imparsial atau tidak memihak (*obligation of impartiality*) dalam membuat kebijakan, pengakuan hak untuk membela diri, dan kewajiban pembuat kebijakan untuk memberikan alasan–alasan. Sedangkan prinsip yang bersifat substansial berkaitan dengan materi atau isi dari kebijakan tersebut. Bahwa materi atau isi dari kebijakan yang dibuat hendaknya memperhatikan prinsip persamaan (*principle of equality*), prinsip kepastian hukum (*legal certainty*), pelarangan penyalahgunaan wewenang (*prohibition of 'machtsafwending'*), kewajiban untuk berhati-hati (*duty of care*), dan prinsip berdasarkan alasan (*principle of reasonableness*).

Di Belanda, penerapan prinsip AUPB dipengaruhi oleh konsep *welfare state* yang menempatkan penyelenggara pemerintahan sebagai pihak yang bertanggungjawab terhadap tercapainya kesejahteraan umum warga masyarakat. Untuk mewujudkannya, Pemerintah diberi wewenang campur tangan dalam segala urusan yang menyangkut kehidupan masyarakat. Wewenang ini tidak hanya bersumber dari Peraturan Perundang-undangan, tetapi dalam keadaan tertentu Pemerintah dapat menggunakan wewenang bebas (diskresi). Namun, adakalanya pelanggaran masih dilakukan oleh Pemerintah dalam menjalankan perintah Undang-Undang. Apalagi, jika kewenangan itu didasarkan oleh inisiatif sendiri. Hal inilah yang menimbulkan kekhawatiran di kalangan warga masyarakat karena potensi terjadinya benturan kepentingan antara pemerintah dengan rakyat semakin tinggi. Berbagai bentuk penyimpangan tindakan pemerintah seperti *onrechtmatige overheidsdaad* (perbuatan melanggar hukum yang dilakukan oleh pemerintah), *detournement de pouvoir* (penyalahgunaan kekuasaan), atau *willekeur* (kesewenang-wenangan), dapat terjadi dan menyebabkan Hak Asasi warga negara terlanggar atau terabaikan. Oleh karenanya, tidak mengherankan, jika Belanda dan beberapa negara Eropa lainnya menjamin dan mengakui hak atas penerapan prinsip pemerintahan yang baik, sebagai bagian dari HAM yang bersifat fundamental (*fundamental rights*).[27]

[27] Lihat Jens-Peter Bonde, The European Union Constitution, Lihat PART II CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION, Title III. Equality, Art. II-103, the right to get protection from maladministration, Art. II-107, impartial tribunal, Art. II-108, the right to defence, Art. II - 109, legality and proportionality principles, The Constitution-The Reader-Friendly Edition. http://en.euabc.com/upload/rfConstitution_en.pdf.

Pengembangan konsep *'algemene beginselen van behoorlijk bestuur'* (ABBB) itu sendiri sebenarnya dapat ditarik mundur ke belakang hingga awal abad yang lalu. Asas-asas tersebut telah mulai berkembang di dalam literatur hukum Belanda sejak awal abad ke-19.[28] Ketika itu, mulai bermunculan pula berbagai yurisprudensi sehubungan dengan sarana pengawasan Hakim atas sahnya tindakan-tindakan pemerintah.[29] Meskipun demikian, penyusunan kerangka kebijakan yang lebih jelas mengenai Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik ini mulai dilakukan oleh Pemerintah sejak tahun 1950-an.

Pemerintah Belanda merasa perlu menyusun pedoman bagi Pemerintah dalam menjalankan kewenangannya, sehingga tidak terjadi benturan kepentingan antara Pemerintah dan rakyat. Untuk itu, Pemerintah pernah membentuk komisi ahli yang diketuai oleh de Monchy (1946–1950) dan yang diketuai oleh Van der Grinten (1949-1950). Pada tahun 1946, Komisi de Monchy bertugas memikirkan dan meneliti beberapa alternatif tentang *'verhoogde rechtsbescherming'* atau peningkatan perlindungan hukum bagi rakyat dari tindakan Administrasi Negara yang menyimpang. Pada tahun 1950, Komisi de Monchy melaporkan hasil penelitiannya tentang '*verhoogde rechtsbescherming*' dalam bentuk '*algemene beginselen van behoorlijk bestuur*' atau asas-asas umum pemerintahan yang baik.

Hasil penelitian Komisi de Monchy tidak seluruhnya disetujui oleh Pemerintah, atau ada beberapa hal yang menyebabkan perbedaan pendapat antara Komisi de Monchy dengan Pemerintah – yang menyebabkan dibubarkannya Komisi ini oleh Pemerintah. Kemudian, Pemerintah membentuk Komisi Van der Grinten yang tugasnya sama dengan Komisi de Monchy. Namun, Komisi kedua ini juga mengalami nasib yang sama. Karena ada beberapa pendapat yang diperoleh dari hasil penelitiannya tidak disetujui oleh Pemerintah, maka Komisi ini pun dibubarkan oleh Pemerintah tanpa membuahkan hasil.

Dengan dibubarkannya dua Komisi tersebut, timbul dua anggapan. Pertama, Pemerintah Belanda pada waktu itu tidak sepenuh hati dalam upaya mewujudkan peningkatan perlindungan hukum bagi rakyat dari tindakan administrasi negara. Kedua, terdapat kekhawatiran yang berlebihan di kalangan pejabat dan para pegawai pemerintahan di Belanda terhadap ABBB

[28] van Wijk, Konijnenbelt, van Male, Hoofdstukken van Bestuursrecht, Amsterdam: Reed Business, 2011, hlm. 270. Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male menyebut dua buah disertasi yang ketika itu ditulis di Leiden: J.J. Boasson, *De rechter tegenover de vrijheid der administratie* (1911) dan L. Leydesdorff, *Bijdrage tot de kennis van het Ongeschreven Administratieve Recht* (1917).
[29] Ibid.

yang akan digunakan sebagai dasar untuk menilai atau menguji kebijakan Pemerintah.

Bagaimanapun, pada tahun 1954 ditetapkanlah *Wet Arbo (administratieve rechtspraak bedrijfsorganisatie)* yang merujuk pada dua hasil temuan komisi tadi, yaitu Undang-Undang yang mengatur Pengadilan Tata Usaha Negara ketika itu. Setelah AUPB mulai diatur sebagai salah satu dasar pengujian dalam *'Wet Arbo'* tersebut, konstruksi serupa mulai diterapkan pada berbagai undang-undang lainnya yang juga dimaksudkan untuk melindungi hak-hak warga.[30] Pada periode ini, bermunculan pula literatur-literatur hukum tentang AUPB, termasuk putusan-putusan *Hoge Raad* yang menyatakan tidak sahnya tindakan-tindakan pemerintah, karena dianggap bertentangan dengan asas-asas pemerintahan yang baik.[31]

Dalam perkembangannya kemudian, AUPB ini semakin menempati posisi yang penting dalam praktik (pengawasan atas) pelaksanaan pemerintahan di Belanda. Di dalam undang-undang mengenai hukum administrasi (terakhir adalah 'AwB' *(Algemene wet Bestuursrecht)* yang mulai digunakan sejak tahun 1992), beberapa asas telah ditegaskan secara tegas, meskipun bukan berarti menutup penggunaan asas-asas yang tidak tertulis. Menarik untuk dicermati, dalam perdebatan yang pernah muncul terkait penyusunan *'Wet Arbo'* dan, setelah itu, *'Wet Arob'* (*Wet beroep administratieve beschikkingen*) sebelum lahirnya AwB, legitimasi penerapan AUPB (kewenangan pengadilan untuk menguji tindakan/keputusan pemerintah) ini telah dikukuhkan dengan diakuinya sebagai suatu norma hukum (efektif) – jadi bukan sekedar norma etika saja.[32]

Di Belanda, ABBB memiliki dua fungsi. Pertama, sebagai alat bagi Hakim untuk menguji atau menilai keabsahan tindakan administratif manakala ketentuan Undang-Undang, keputusan-keputusan yang belaku tidak cukup jelas memberikan pengaturan. Kedua, sebagai alat kontrol untuk mencegah tindakan-tindakan administratif yang dapat menimbulkan kerugian. Dalam perkembangannya, prinsip ABBB telah diakui dan diterima sebagai norma hukum yang harus dijadikan dasar oleh penyelenggara pemerintahan dalam menjalankan kewenangannya dan juga telah lama dijadikan dasar bagi Hakim dalam memutus perkara.

---

[30] Ibid.
[31] van Wijk, Konijnenbelt, van Male, hlm. 271-272. Salah satu literatur yang cukup berpengaruh adalah I. Samkalden & G.J. Wiarda, *Algemene Beginselen van Behoorlijk Bestuur*, disampaikan pada rapat umum anggota 'Perkumpulan Hukum Administrasi', 30 Mei 1952.
[32] van Wijk, Konijnenbelt, van Male, hlm. 273.

2.2 Sejarah Perkembangan AUPB di Indonesia

Sejarah perkembangan AUPB di Indonesia dapat dilihat dari perkembangan prinsip AUPB dalam berbagai peraturan perundang-undangan, praktik penerapan AUPB dalam putusan pengadilan atau yurisprudensi serta doktrin. Perkembangan AUPB dari prinsip yang tidak tertulis bergeser menjadi norma hukum tertulis berlangsung cukup lambat. Sejak UU PTUN 1986, AUPB tidak diatur secara eksplisit. Pasal 53 ayat (2) UU PTUN 1986 tidak secara eksplisit menyebut AUPB sebagai dasar pengajuan gugatan Keputusan TUN. Pada saat pembentukan UU PTUN 1986, risalah UU menyatakan bahwa Fraksi ABRI sudah mengusulkan konsep AUPB. Namun usulan itu ditolak oleh Menteri Kehakiman, Ismail Saleh, dengan alasan praktik ketatanegaraan maupun dalam Hukum Tata Usaha Negara di Indonesia, belum mempunyai kriteria *"algemene beginselen van behoorlijk bestuur"* (asas-asas umum pemerintahan yang baik), seperti halnya di Belanda dan di negara-negara Eropa Kontinental.[33]

Sebagaimana dikemukakan oleh Adriaan Bedner, pada awal pembentukan Hukum PTUN di Indonesia, Pemerintah dalam perdebatan di parlemen telah menyepakati bahwa peradilan administrasi akan menerapkan asas-asas pemerintahan yang baik sebagaimana yang berlaku di Belanda (AROB). Tetapi, dengan alasan politik, pada akhirnya hal ini tidak dilakukan.[34]

Sekalipun demikian, AUPB diterapkan oleh Hakim dalam memeriksa perkara TUN. Adriaan Bedner mencatat bahwa beberapa asas yang diterapkan oleh Mahkamah Agung adalah asas kehati-hatian dan asas keseimbangan. Dari hasil penelitian Adriaan Bedner, semua Hakim menyatakan setuju jika pengadilan menerapkan asas-asas pemerintahan yang baik yang ada dalam buku Indroharto.[35] Setelah UU PTUN 1986 dinyatakan mulai diterapkan secara efektif di seluruh wilayah Indonesia sejak tanggal 14 Januari 1991, sudah ada Pengadilan Tata Usaha Negara yang menjatuhkan putusan dengan menyatakan batal atau tidak sahnya keputusan TUN dengan alasan bertentangan dengan asas umum pemerintahan yang baik.

---

[33] Risalah rapat pembahasan RUU PTUN, Pembicaraan Tingkat II/Jawaban Pemerintah atas Pemandangan Umum Fraksi ABRI atas RUU PTUN, Selasa, 20 Mei 1986, hlm. 148.

[34] Adriaan Bedner, Shopping Forums on Indonesia's Administrative Courts, hlm. 40.

[35] Adriaan, Ibid, hlm. 39.

Salah satu contohnya adalah putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Palembang, tanggal 6 Juli 1991, No. 06/PTUN/G/PLG/1991.[36] Dalam putusan *a quo* disebutkan bahwa yang dimaksud dengan asas umum pemerintahan yang baik adalah asas hukum kebiasaan yang secara umum dapat diterima menurut rasa keadilan kita yang tidak dirumuskan secara tegas dalam peraturan perundang-undangan, tetapi yang didapat dengan jalan analisa dari yurisprudensi maupun dari literatur hukum yang harus diperhatikan pada setiap perbuatan hukum administrasi yang dilakukan oleh penguasa (Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara). Putusan ini berkaitan dengan gugatan seorang pegawai Universitas Bengkulu terhadap Rektor yang telah memutasikan dirinya dari jabatannya, tanpa terlebih dahulu dibuktikan kesalahannya. Tindakan Rektor tersebut dipersalahkan, karena dalam keputusannya melanggar asas kecermatan formal.[37]

Pada tahun 1986, Indonesia mengesahkan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, yang kemudian diubah melalui Undang-Undang No. 9 tahun 2004 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Selanjutnya, Undang-Undang No. 9 tahun 2004 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara, mengalami perkembangan dengan dimasukkannya prinsip AUPB di Pasal 53 ayat (2) sebagai dasar gugatan. Ini merupakan lompatan kemajuan yang tidak lepas dari sumbangan pemikiran Prof. Paulus Effendi Lotulung (Mahkamah Agung) yang pada saat Rapat Panitia Kerja (Panja) tanggal 30 Januari 2004 di DPR mengusulkan dimasukkannya prinsip AUPB. Usulan ini didukung oleh Pemerintah dan Fraksi–Fraksi di DPR.[38]

AUPB diatur dalam Pasal 53 Ayat (1) dan (2), serta dalam Penjelasan Pasal 53 Ayat (1) dan (2), UU PTUN 2004. Pasal 53 Ayat (1) pada dasarnya menekankan hak gugat perorangan dan badan hukum melalui Peradilan TUN, manakala haknya dirugikan oleh penyelenggara Negara. Sedangkan Pasal 53 ayat (2)

[36] Jazim Hamidi, Penerapan Asas-Asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan yang Layak (AAUPL) di Lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999, hlm. 21.

[37] Tesis "Asas Kepastian Hukum dan Asas Kecermatan sebagai alat uji Hakim memutus sengketa tata usaha negara". (Studi Kasus Putusan Nomor 19/G/2011 dan Putusan Nomor 24/G/2012 di Pengadilan Tata Usaha Negara Semarang), hlm. 6.

[38] Risalah Rapat Panitia Kerja Badan Legislasi DPR RI dengan Pemerintah c.q. Dirjen Peraturan Perundang–undangan DEPKEH HAM dalam rangka pembahasan 5 (lima) RUU Integrated System, Kamis 30 Januari 2004, hlm. 358.

menekankan bahwa selain pelanggaran terhadap UU tertulis, pelanggaran terhadap AUPB juga dapat dijadikan dasar untuk mengajukan gugatan kepada penyelenggara Negara.

Pada tahun 1990-an, UNDP mengenalkan satu prinsip yang disebut dengan *good governance* (pemerintahan yang baik). Undang-Undang No. 28 Tahun 1999 Tentang Penyelenggaraan Negara yang bersih dan Bebas dari KKN berawal dari RUU yang diusulkan pemerintah. RUU ini dari awal memang sudah mengusung prinsip AUPB sebagai landasan utamanya,[39] meskipun istilah yang digunakan oleh pembentuk UU bukanlah AUPB, melainkan Asas-asas Umum Penyelenggaraan Negara (AUPN) dan Asas Umum Pemerintahan Negara yang Baik (AUPNB). Pasal 3 UU *a quo* memuat 7 asas, yaitu Asas Kepastian Hukum, Asas Tertib Penyelenggaraan Negara, Asas Kepentingan Umum, Asas Keterbukaan, Asas Proporsionalitas, Asas Profesionalitas, dan Asas Akuntabilitas. Semangat UU Anti KKN 1999 adalah semangat reformasi dan pemberantasan praktik KKN, untuk menindaklanjuti Ketetapan MPR RI Nomor XII/MPR/1998 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi dan Nepotisme. Salah satu ketentuan pokok yang sangat penting dalam TAP MPR RI tersebutlah yang mendorong terciptanya pemerintahan yang baik, sebagaimana disebutkan dalam huruf c: "Untuk menjalankan fungsi dan tugasnya tersebut penyelenggara harus jujur, adil, terbuka, dan terpercaya, serta mampu membebaskan diri dari praktik korupsi, kolusi, dan nepotisme".

Perkembangan pengaturan prinsip AUPB menemukan momentumnya yang semakin kuat, tatkala UU Administrasi Pemerintahan disahkan pada tahun 2014. Ketika Undang-Undang No. 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan (UU AP 2014) masih dalam proses pembahasan berupa RUU di DPR, prinsip AUPB menjadi *mainstreaming issue* dalam penyusunan RUU ini. Ketika rapat pembahasan Daftar Inventaris Masalah (DIM) bersama DPR berlangsung, Prof. Eko Prasojo, Wakil Menteri Kementerian Pendayagunaan Aparatur Negara dan Reformasi Birokrasi (Wamen Menpan RB) mengusulkan pencantuman Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB). Dari sekian jenis AUPB yang diusulkan oleh Pemerintah, Fraksi Partai Golkar (FPG)

[39] Pandangan Fraksi PDIP terhadap RUU tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dan Bebas dari KKN di Rapat Paripurna DPR RI pada tanggal 14 Maret 1999. Fraksi PDIP fraksi lainnya yaitu FKP, FPP dan FABRI juga menyetujui konsep AUPB beserta rumusan penjelasannya.

mengusulkan tambahan satu asas dalam AUPB, yaitu: "asas pelayanan yang baik". Selain asas-asas yang diusulkan oleh Pemerintah maupun FPG, semua fraksi di DPR juga menyadari bahwa masih ada asas-asas lain yang mungkin dipergunakan oleh Hakim di dalam membuat keputusan atau gugatan Pejabat atau Badan Pemerintahan. Artinya, dengan adanya usulan tersebut, peserta rapat menyetujui asas-asas umum lainnya di luar AUPB, sebagaimana dimaksud dalam UU AP 2014, agar dapat diterapkan sepanjang dijadikan dasar penilaian Hakim yang tertuang dalam putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap.

Di dalam UU AP 2014, istilah yang digunakan adalah Asas Umum Pemerintahan yang Baik (disingkat AUPB). Penyebutan istilah AUPB dapat ditemukan dalam Pasal 1, 5, 7, 8, 9, 10, 24, 31, 39, 52, 66, dan 87. AUPB sendiri diatur dalam Pasal 10 Ayat (1) dan (2), serta Penjelasannya. Pasal 10 ayat (1) yang memuat 8 (delapan) asas AUPB, yaitu: kepastian hukum, kemanfaatan, ketidakberpihakan, kecermatan, tidak menyalahgunakan kewenangan, keterbukaan, kepentingan umum, dan pelayanan yang baik. Sedangkan pada Pasal 10 Ayat (2) diisyaratkan bahwa asas–asas lain di luar 8 asas tersebut dapat diakui sebagai AUPB, sepanjang diterapkan oleh Hakim dalam memutus perkara dan mempunyai kekuatan hukum yang tetap. Asas-asas lain di luar asas yang disebutkan dalam Pasal 10 Ayat (2) dapat dimaknai sebagai AUPB tambahan yang diadopsi oleh Hakim dari pelbagai peraturan perundang–undangan yang berlaku atau dari doktrin yang dikembangkan oleh pakar Hukum Administrasi Negara.[40]

Perkembangan AUPB di Indonesia banyak dipengaruhi oleh berbagai kemajuan doktrin hukum dan yurisprudensi. Namun, sayangnya, di Indonesia yurisprudensi tentang AUPB tidak terkumpul secara baik. Dalam buku kumpulan Yurisprudensi Mahkamah Agung, misalnya, tidak ditemukan Yurisprudensi tentang Pelanggaran AUPB. Dalam Direktori Putusan Mahkamah Agung RI belum terdapat klasifikasi putusan tentang pelanggaran AUPB, sehingga tidak mudah bagi praktisi hukum khususnya Hakim dalam menelusuri Yurisprudensi tentang Pelanggaran AUPB. Oleh karena itu, dalam

[40] Menurut penjelasan Pasal 10 ayat (2), bahwa yang dimaksud dengan "asas–asas umum lainnya di luar AUPB" adalah asas umum pemerintahan yang baik yang bersumber dari putusan pengadilan Negeri yang tidak dibanding, atau Putusan Pengadilan Tinggi yang tidak dikasasi atau Putusan Mahkamah Agung.

berbagai putusan Hakim AUPB hanya ditempatkan sebagai pertimbangan-pertimbangan hukum tambahan dalam memutus perkara. Merupakan tantangan tersendiri bagi praktisi hukum atau akademisi untuk menelusuri dan mengkaji yurisprudensi tentang pelanggaran AUPB. Dengan demikian, perkembangan AUPB dalam fungsinya sebagai alat bagi Hakim untuk menguji atau menilai keabsahan tindakan penyelenggara pemerintahan dan sebagai alat kontrol untuk mencegah tindakan–tindakan administratif yang dapat menimbulkan kerugian, tidak secepat yang terjadi di Belanda. Pengesahan UU AP 2014 diharapkan mampu mendorong pengakuan dan penerimaan AUPB sebagai norma hukum yang harus dijadikan dasar oleh penyelenggara pemerintahan dalam menjalankan kewenangannya, sekaligus sarana bagi warga negara untuk menggugat penyelenggara pemerintahan yang menyimpang dan menjadi dasar bagi Hakim dalam memutus perkara.

3 KERAGAMAN PENGGUNAAN ISTILAH

Keragaman penggunaan istilah AUPB di Indonesia tampak dari adanya perbedaan penggunaan istilah tersebut dalam berbagai literatur dan peraturan perundang-undangan. Sedikitnya terdapat empat istilah yang berbeda, namun dimaksudkan memiliki makna yang sama dengan AUPB,[41] yaitu istilah Asas-asas Umum Pemerintahan yang Layak (AUPL),[42] Asas-asas Umum Penyelenggaraan Negara (AUPN),[43] Asas-asas Umum Pemerintahan Negara yang Baik (AUPNB),[44] Asas Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah (APPD),[45] *Principles of Good Governance*,[46] Asas Penyelenggaraan Pelayanan Publik (APP),[47] Asas Penyelenggaraan Kebijakan dan Manajemen Aparatur Sipil Negara (APKMASN).[48]

---

[41] Lihat UUAP, UU PTUN, bandingkan dengan Pasal 3 UU Ombudsman yang hanya menggunakan istilah "asas".
[42] Lihat Jazim Hamidi.
[43] Ibid, UUAP Tahun 2014.
[44] Lihat UU Anti KKN.
[45] Pasal 58 UU Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintah Daerah.
[46] Lihat UNDP Report.
[47] Lihat Pasal 4 UU Pelayanan Publik No. 25 Tahun 2009.
[48] Pasal 2 UU Nomor 5 Tahun 2014 Tentang Aparatur Sipil Negara.

Tabel berikut ini menyajikan keragaman penggunaan istilah AUPB yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan dan beberapa literatur yang ditulis oleh para pakar Hukum Administrasi Negara:[49]

Tabel 3.1 Daftar Istilah yang digunakan oleh Para Pakar

ISTILAH	UNDANG-UNDANG	PAKAR
Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik (AAUPB)/(AUPB)	UU AP 2014 dan UU Ombudsman 2009 menggunakan istilah yang sama, dengan satu kata "Asas"	Kuntjoro Purbopranoto, Indroharto, Amrah Muslimin, M. Solly Lubis, Muchsan, Paulus Effendi Lotulung, Moh. Mahfud Md, SF. Marbun[50]
Asas-Asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Layak (AAUPPL)	-	Jazim Hamidi[51]
Asas–asas Umum Penyelenggaraan Negara (AUPN)	UU Anti KKN 2009	-
Asas Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah (APPD)	UU Pemda 2014	-
Asas Penyelenggaraan Kebijakan dan Manajemen Aparatur Sipil Negara (APKMASN)	UU ASN 2014	-

[49] Jazim Hamidi, Penerapan Asas-Asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan yang Layak (AAUPL) di Lingkungan Peradilan Administrasi Indonesia, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, hlm. 18.
[50] Jazim Hamidi, 1999. Loc. Cit, hlm. 18.
[51] Jazim Hamidi, Ibid.

ISTILAH	UNDANG-UNDANG	PAKAR
Asas–asas Pemerintahan Yang Sehat (AAPS)	-	Rahmat Soemitro[52]
Asas–asas Umum Pemerintahan Yang Layak (AAUPL)	-	Ateng Syafrudin, Sjachran Basah, Philipus M. Hadjon, M. Laica Marzuki, Syarif Badudu Zain[53]
Asas–asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Patut	-	A. Hamid S. Attamimi[54]
Asas–asas Umum Penyelenggaraan Administrasi Negara Yang Layak (AAUPANL)	-	Bagir Manan15[55]
Asas–asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Layak (AAUPPL)	-	Jazim Hamidi10[56]

[52] Jazim Hamidi, Ibid.
[53] Jazim Hamidi, Ibid.
[54] Jazim Hamidi, Ibid.
[55] Jazim Hamidi, Ibid.
[56] Jazim Hamidi, Ibid.

Seperti halnya penyebutan istilah yang berbeda-beda, demikian halnya dalam mengartikan atau mendefinisikan AUPB, para pakar juga memberikan definisi yang berbeda. Menurut Indroharto,[57] AAUPL (baca: AUPB),[58] merupakan bagian dari asas-asas hukum umum yang secara khusus berlaku dan penting artinya bagi perbuatan-perbuatan hukum pemerintahan. F.H. Van Der Burg dan G.J.M Cartigny lebih spesifik memberikan definisi mengenai AAUPL, sebagai "asas–asas hukum tidak tertulis yang harus diperhatikan badan atau pejabat administrasi Negara" dalam melakukan tindakan hukum yang akan dinilai kemudian oleh Hakim Administrasi.[59]

Berdasarkan pengertian AAUPL dari beberapa pakar, Jazim Hamidi menyimpulkan unsur–unsur yang membentuk pengertian AAUPL, sebagai berikut:[60]

1. AAUPPL merupakan nilai-nilai etik yang hidup dan berkembang dalam lingkungan hukum administrasi Negara;
2. AAUPPL berfungsi sebagai pegangan bagi Penjabat Administrasi Negara dalam menjalankan fungsinya, merupakan alat uji bagi Hakim Administrasi dalam menilai tindakan Administrasi Negara (yang berwujud penetapan/*beschikking*), dan sebagai dasar pengajuan gugatan bagi pihak penggugat;
3. Sebagian besar AAUPPL masih merupakan asas–asas yang tidak tertulis, masih abstrak, dan dapat digali dalam praktik kehidupan bermasyarakat;
4. Sebagian asas yang lain sudah menjadi kaidah hukum tertulis, dan terpencar dalam berbagai peraturan hukum positif. Meskipun sebagian dari asas itu berubah menjadi kaidah hukum tertulis, namun sifatnya tetap sebagai asas hukum.

---

[57] Indroharto, "Asas-asas Umum Pemerintahan Yang Baik", dimuat dalam Paulus Effendi Lotulung
(Ed.), Op. Cit. hlm. 146.

[58] Menurut Penulis, istilah AAUPL yang dimaksud oleh beberapa pakar sebagaimana diuraikan dalam penjelasan berikutnya, sama dengan istilah AUPB yang digunakan dalam dokumen penjelas ini.

[59] Olden Bidara, "Asas-asas Umum Pemerintahan Yang Baik Dalam Teori dan Praktek Pemerintahan", dimuat dalam Paulus Effendi Lotulung (Ed.), Ibid. hlm. 80.

[60] Jazim Hamidi, Penerapan Asas-Asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan yang Layak (AAUPL)
di Lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999, hlm. 24.

Menurut Indroharto, AUPB sangat penting dalam kajian administrasi Negara, disebabkan:[61]

1. AUPB merupakan bagian dari hukum positif yang berlaku;
2. AUPB merupakan norma bagi perbuatan-perbuatan administrasi Negara, di samping norma hukum tertulis dan tidak tertulis;
3. AUPB dapat dijadikan alasan untuk mengajukan gugatan, dan akhirnya AUPB dapat dijadikan "alat uji", oleh Hakim untuk menilai sah tidaknya atau batal tidaknya keputusan Administrasi Negara.

Indroharto juga mengemukakan, AUPB memberikan tiga aspek penemuan hukum, antara lain:[62]

1. Pada bidang penafsiran dan penerapan dari ketentuan peraturan perundang-undangan;
2. Pada bidang pembentukan beleid pemerintah di mana organ pemerintah diberi kebebasan kebijaksanaan oleh peraturan perundang-undangan atau tidak terdapat ketentuan-ketentuan yang membatasi kebebasan kebijaksanaan yang akan dilakukan itu;
3. Pada waktu pelaksanaan kebijaksanaan.

Terkait dengan yang dikemukakan oleh Indroharto, Sjachran Basah mengemukakan:[63] "Walaupun Administrasi Negara memiliki keleluasaan dalam menentukan kebijakan-kebijakan, tetapi sikap tindaknya itu haruslah dapat dipertanggungjawabkan secara moral kepada Tuhan Yang Maha Esa, dan secara hukum harus memperhatikan batas atas dan batas bawah, dengan memperhatikan UUD 1945 sebagai tolak ukurnya."

Philipus M. Hadjon menyatakan,[64] belum ada daftar khusus yang menyebutkan berapa jumlah asas dari AUPB tersebut secara definitif, karena asas-asas ini merupakan "*levende beginselen*" yang berkembang menurut praktik khusus melalui putusan-putusan lembaga Peradilan. Selanjutnya, dari keseluruhan asas–asas tersebut, Indroharto mengelompokkannya menjadi lebih sistematis seperti terlihat pada tabel di bawah ini.[65]

---

[61] Indroharto, Op. cit., hlm. 147.
[62] Indroharto, Ibid. hlm. 147.
[63] Sjachran Basah, Perlindungan Hukum (. . .), Op. cit., hlm. 3.
[64] Philipus M. Hadjon, dkk., Pengantar Hukum Administrasi Indonesia (Introduction to the Indonesian
Law), cetakan Kedua, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 1993, hlm. 280.
[65] Indroharto, Usaha Memahami (. . .), Op. Cit., hlm. 307.

Tabel 3.2 – Asas-asas dalam AUPB

Asas–asas formal mengenai pembentukan keputusan	Asas–asas formal mengenai formulasi keputusan	Asas–asas material mengenai isi keputusan
Asas kecermatan formal Asas *fair play* Asas larangan *de-tournement de procédure*	Asas pertimbangan Asas kepastian hukum formal	Asas kepastian hukum material Asas kepercayaan atau asas harapan-harapan yang telah ditimbulkan Asas persamaan Asas kecermatan material Asas keseimbangan Asas larangan *detournement de pouvoir* Asas larangan *willekeur*

Keragaman dalam penggunaan istilah tersebut dapat menimbulkan kerancuan dalam pemaknaan. Istilah AUPB, AUPL, AUPNB, dimaksudkan sebagai asas-asas atau prinsip-prinsip yang harus dijadikan dasar bagi penyelenggara pemerintahan (lingkup lembaga eksekutif) dalam menjalankan urusan-urusan publik yang menjadi kewenangannya. Sementara itu, AUPN dimaksudkan sebagai prinsip umum yang harus ditaati oleh penyelenggara negara yang meliputi 3 (tiga) cabang kekuasaan (baik itu lembaga eksekutif, legislatif, maupun yudikatif) di Indonesia, untuk membangun sistem penyelenggaraan negara yang bersih, dan bebas dari praktik-praktik Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme.

Philipus M Hadjon membedakan antara makna AUPB dan AUPN. Kata "Pemerintahan" dalam istilah AUPB diartikan berbeda dengan kata "Penyelenggara Negara" dalam istilah AUPN. Philipus M. Hadjon menekankan bahwa AUPB sebagai norma hukum tidak tertulis yang lahir dari praktik pemerintahan maupun praktik pengadilan (yurisprudensi). AUPB

adalah asas penyelenggaraan pemerintahan yang termasuk dalam ruang lingkup Hukum Administrasi Negara, yaitu yang hanya meliputi kekuasaan eksekutif dan dewasa ini telah dikaitkan dengan *General Principles of Good Governance*. Hal ini tentunya berbeda dengan Asas–asas Umum Penyelenggara Negara (AUPN) sebagaimana dimaksud dalam UU Nomor 28 Tahun 1999. Istilah "Penyelenggara Negara" dalam UU *a quo* termasuk dalam ruang lingkup Hukum Tata Negara yang meliputi kekuasaan eksekutif, legislatif, dan yudikatif. Menurut Philipus, Hakim di lingkungan peradilan TUN hendaknya tidak menggunakan AUPN dalam UU Nomor 28 Tahun 1999 ketika memutus sengketa TUN. Pendapat Philipus ini sesungguhnya mengkritik substansi Penjelasan Pasal 53 ayat (2) huruf b Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 yang mengaitkan dengan Pasal 3 UU Nomor 28 Tahun 1999 mengenai AUPB yang dapat dicantumkan dalam gugatan dan batasan pengujian Hakim terhadap AUPB. Ini menunjukkan bahwa pembentuk UU masih mencampuradukkan antara asas penyelenggara Negara dan asas penyelenggara Pemerintahan. S.F. Marbun berpendapat bahwa pengertian AUPB secara normatif merujuk pada UU No 9 tahun 2004 tentang Perubahan Atas UU No 5 tahun 1986 tentang PTUN, yang menyebutkan bahwa Asas Umum Pemerintahan Negara Yang Baik merujuk pada UU No 28 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih Bebas KKN adalah asas yang menjunjung tinggi norma kesusilaan, kepatutan, dan norma hukum, untuk mewujudkan Penyelenggara Negara yang bersih dan bebas dari korupsi, kolusi dan nepotisme.[66]

Dalam praktik peradilan, keragaman dalam penyebutan istilah AUPB dalam berbagai peraturan perundang–undangan dan literatur juga mempengaruhi konsistensi Hakim dalam menggunakan istilah tersebut dalam putusannya. Namun, sebagian besar putusan Hakim TUN menggunakan dasar hukum UU PTUN dibandingkan berbagai UU lainnya, seperti UU AP, UU Anti KKN, UU Ombudsman, UU Pemerintah Daerah, UU Pelayanan Publik, UU Aparatur Sipil Negara. Oleh karena itu, cakupan asas-asas AUPB yang digunakan oleh Hakim TUN lebih banyak merujuk UU PTUN. Contohnya, dalam Putusan No.

[66] S.F Marbun, dalam disertasi berjudul: "Eksistensi Asas-Asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Layak Dalam Menjelmakan Pemerintahan Yang Baik dan Bersih Di Indonesia", Disertasi, tidak diterbitkan, Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Padjajaran Bandung, 2001.

02/G/2015/P–TUN–BNA, di mana Penggugat menggunakan istilah AUPB dan menggunakan dasar hukum UU AP dan UU Anti KKN. Padahal, istilah AUPB tidak dikenal di dalam UU Anti KKN, karena dalam UU ini istilah yang digunakan adalah AUPN.

Namun demikian, berdasarkan hasil penelitian, keragaman istilah tersebut memiliki makna yang sama dan tidak dipersoalkan di antara para pakar. Perbedaan yang mencolok hanya tampak pada penggunaan istilah AUPN (Asas Umum Penyelenggaraan Negara). Istilah "penyelenggara negara" sebagaimana diatur dalam UU Anti KKN 1999 mengandung makna yang berbeda dengan istilah "penyelenggara pemerintahan", sehingga menurut doktrin kurang tepat jika prinsip-prinsip AUPB yang terkandung di dalamnya diterapkan sebagai dasar untuk menguji tindakan penyelenggara pemerintahan. Namun demikian, pemberlakuan UU Anti KKN 1999 sebagai dasar rujukan bagi Hakim TUN dalam memutus perkara tidak bisa dihindari, karena UU *a quo* merupakan satu-satunya UU yang menjelaskan tentang definisi asas-asas dalam AUPB sebelum lahirnya UU PTUN 2004 dan UU AP 2014.

4

DEFINISI AUPB

Istilah 'asas' dalam Asas Umum Pemerintahan yang Baik, atau AUPB, menurut pendapat Bachsan Mustafa dimaksudkan sebagai 'asas hukum', yaitu suatu asas yang menjadi dasar suatu kaidah hukum. Asas hukum adalah asas yang menjadi dasar pembentukan kaidah-kaidah hukum, termasuk juga kaidah hukum tata pemerintahan. Kaidah atau norma adalah ketentuan-ketentuan tentang bagaimana seharusnya manusia bertingkah laku dalam pergaulan hidupnya dengan manusia lainnya. Ketentuan tentang tingkah laku dalam hubungan hukum dalam pembentukannya, sekaligus penerapannya, didasarkan pada asas-asas hukum yang diberlakukan. Perlakuan asas hukum dalam lapangan hukum tata pemerintahan sangat diperlukan, mengingat kekuasaan aparatur pemerintah memiliki wewenang yang istimewa, lebih-lebih di dalam rangka penyelenggaraan kesejahteraan dan kepentingan umum dalam fungsinya sebagai *bestuurszorg*.[67]

Kata 'umum' berarti sesuatu yang bersifat menyeluruh dan mencakup hal-hal yang bersifat mendasar dan diterima sebagai prinsip oleh masyarakat secara umum. Kata 'pemerintahan' disebut juga sebagai Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang dirumuskan dalam Pasal 1 angka 2 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1986, menyatakan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara adalah Badan atau Pejabat yang melaksanakan urusan pemerintahan, berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Penjelasan atas Pasal 1 angka 1 menyatakan bahwa yang dimaksud dengan urusan pemerintahan adalah kegiatan yang bersifat eksekutif. Jika kita mendasarkan pada definisi Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara di atas, maka aparat

---

[67] Lihat dalam Faried Ali, Hukum Tata Pemerintahan Heteronom dan Otonom, Refika Aditama, Bandung, 2012, hlm. 124.

pemerintah dari tertinggi sampai dengan terendah mengemban 2 (dua) fungsi, yaitu:

1. Fungsi memerintah (*bestuursfunctie*)
   Kalau fungsi memerintah (*bestuursfunctie*) tidak dilaksanakan, maka roda pemerintahan akan macet.
2. Fungsi pelayanan (*vervolgens functie*)
   Fungsi pelayanan adalah fungsi penunjang, kalau tidak dilaksanakan maka akan sulit menyejahterakan masyarakat.

Dalam melaksanakan fungsinya, aparat pemerintah selain melaksanakan undang- undang juga dapat melaksanakan perbuatan-perbuatan lain yang tidak diatur dalam undang-undang.

Mengenai hal ini, Philipus M. Hadjon menerangkan bahwa pada dasarnya pemerintah tidak hanya melaksanakan undang-undang tetapi atas dasar *fries ermessen* dapat melakukan perbuatan-perbuatan lainnya, meskipun belum diatur secara tegas dalam undang-undang. Selanjutnya, Philipus M. Hadjon juga menambahkan bahwa di Belanda untuk keputusan terikat (*gebonden beschikking*) diukur dengan peraturan perundang-undangan (hukum tertulis), meskipun untuk keputusan bebas (*vrije beschikking*) dapat diukur dengan hukum tak tertulis yang dirumuskan sebagai "*algemene beginselen van behoorlijk bestuur*" (ABBB). Namun dalam perkembangannya baik di Indonesia maupun di Belanda, baik UU maupun AUPB keduanya harus menjadi pedoman bagi penyelenggara pemerintahan dalam menjalankan fungsinya dan melakukan perbuatan-perbuatan dan atau mengeluarkan keputusan-keputusan. Sebab sah tidaknya sebuah keputusan pemerintahan apabila memenuhi keduanya yaitu selaras dengan UU dan AUPB. Hal ini secara tegas dinyatakan dalam ketentuan Pasal 52 Ayat (2) UUAP 2014 tentang syarat sahnya keputusan pemerintahan, dinyatakan bahwa "Keputusan TUN dapat dinyatakan sah, apabila dibuat sesuai dengan peraturan perundang-undangan dan berdasarkan AUPB".

Sedangkan kata "Baik" memiliki makna bahwa prinsip–prinsip yang berlaku umum tersebut didasarkan pada hal-hal yang baik atau patut atau layak untuk dijadikan pedoman dalam penyelenggaraan pemerintahan sebagai syarat dalam pembentukan pemerintahan yang bersih dan baik (*clean and good governance*).

Para pakar, misalnya Indroharto, menggunakan istilah AAUPL dan mengartikannya sebagai asas-asas yang khusus berlaku di bidang administrasi pemerintahan dan menjadi bagian dari asas-asas hukum umum dan penting artinya bagi perbuatan-perbuatan hukum pemerintahan. Pada awal perkembangannya, AAUPL merupakan asas hukum yang tidak tertulis, sehingga F.H. Van Der Burg dan G.J.M Cartigny lebih spesifik memberikan definisi tentang AAUPL (AUPB) sebagai asas–asas hukum tidak tertulis yang harus diperhatikan badan atau pejabat administrasi Negara dalam melakukan tindakan hukum yang akan dinilai kemudian oleh Hakim Administrasi.[68]

Asas yang demikian oleh Indroharto disebut sebagai asas-asas hukum umum yang secara khusus berlaku dan penting artinya bagi perbuatan-perbuatan hukum pemerintahan. Terkait dengan yang dikemukakan oleh Indroharto ini, Sjachran Basah mengemukakan, walaupun Administrasi Negara memiliki keleluasaan dalam menentukan kebijakan-kebijakan, tetapi sikap tindaknya itu haruslah dapat dipertanggungjawabkan secara moral kepada Tuhan Yang Maha Esa, dan secara hukum harus memperhatikan batas atas dan batas bawah, dengan memperhatikan UUD 1945 sebagai tolak ukurnya.

Wirda Van der Burg mendefinisikan AUPB sebagai tendensi-tendensi (kecenderungan) etik, yang menjadi dasar hukum Tata Usaha Negara, baik yang tertulis, maupun yang tidak tertulis, termasuk praktik pemerintahan dan dapat diketahui pula bahwa asas-asas itu sebagian dapat diturunkan dari hukum dan praktik, sedangkan untuk sebagian besar bukti (jelas atau nyata) langsung mendesak. Hal ini dikemukakan Wirda dalam salah satu paparannya di hadapan perhimpunan Tata Usaha Negara di Belanda Tahun 1952.[69]

Hal berbeda disampaikan F.H. Van der Burg dan G.J.M. Cartigny yang mendefinisikan AUPB sebagai asas-asas hukum yang tidak tertulis yang harus diperhatikan oleh badan atau pejabat TUN dalam melakukan tindakan hukum yang dinilai kemudian oleh Hakim TUN.[70] Definisi tersebut hampir sama dengan yang dikemukakan Olden Bidara, yang memberikan definisi tentang AUPB sebagai asas-asas hukum yang tidak tertulis yang harus diperhatikan oleh badan atau pejabat TUN dalam melakukan tindakan

[68] Olden Bidara, "Asas – asas Umum Pemerintahan Yang Baik Dalam Teori dan Praktek Pemerintahan", dimuat dalam Paulus Effendi Lotulung (Ed.), Ibid., hlm. 80.
[69] Ateng Syarifudin, "Kepala Daerah", Cet. Pertama, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1994, hlm. 53.
[70] F.H. Van der Burg dan G.J.M. Cartigny, dalam buku: Bolt, 1994, Perijinan Yang Melawan Hukum Di dalam Buku Kumpulan Hasil Terjemahan Bidang Peradilan Tata Usaha Negara, Mahkamah Agung RI Lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, Jakarta, hlm. 38.

hukum. Asas yang demikian oleh Indroharto disebut sebagai asas-asas hukum umum yang secara khusus berlaku dan penting artinya bagi perbuatan-perbuatan hukum pemerintahan.[71]

Secara umum, di Belanda, ABBB menurut seorang ahli hukum bernama L.P. Suetens,[72] diartikan sebagai prinsip-prinsip umum pemerintahan yang baik (AUPB) yang pada dasarnya merupakan aturan hukum publik yang wajib diikuti oleh pengadilan dalam menerapkan hukum positif. Prinsip-prinsip AUPB ini merupakan kategori khusus dari prinsip-prinsip hukum umum dan dianggap sebagai sumber formal hukum dalam hukum administrasi, meskipun biasanya melibatkan hukum yang tidak tertulis.[73]

Dari rumusan pengertian para pakar tentang AUPB tersebut di atas, dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut:

a. AUPB merupakan norma hukum (tertulis) dan atau norma etik (tidak tertulis) yang khusus berlaku di lingkungan administrasi negara;
b. AUPB merupakan asas yang penting karena menjadi pedoman bagi Pejabat TUN dalam menjalankan kewenangannya;
c. AUPB sebagai prinsip-prinsip penting yang wajib diikuti oleh Hakim, berfungsi sebagai alat uji bagi Hakim Administrasi untuk sah atau tidaknya KTUN;
d. AUPB sebagai dasar pengajuan gugatan bagi pihak penggugat;
e. AUPB yang bersifat tidak tertulis berlaku mengikat manakala dijadikan dasar bagi Hakim TUN dalam memutus perkara;
f. AUPB salah satu fungsinya adalah sebagai arahan atau patokan bagi pelaksanaan wewenang administrasi negara untuk memberikan dan menentukan batas-batas manakah yang harus diperhatikan oleh suatu Pejabat TUN dalam bertindak;
g. AUPB sebagai alat uji bagi Hakim di Peradilan TUN untuk menilai sah atau tidaknya suatu KTUN.

---

[71] Paulus Effendi Lotulung, Himpunan Makalah Asas-asas Umum Pemerintah Yang Baik, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1994, hlm. 80.

[72] Kamain Man, 2006, The hearing obligation as a general principle of good administration, Jurassic Falconis, vol. 42, 2005-2006, No. 3, p. 331-376, M. VAN HOECKE, “The general principles of law as a source of law”, in M. VAN HOECKE (ed.), General Principles, Antwerp, Kluwer Law School, 1991, 4-5; L.P. SUETENS, oc., no. 6, 17, 18 and 22.

[73] L.P. SUETENS het formuleert, zijn algemene beginselen van behoorlijk bestuur in wezen bindende publiekrechtelijke rechtsregels die door de rechter uit de geldende positieve rechtsorde worden afgeleid. Zij vormen een bijzondere categorie van de algemene rechtsbeginselen en worden beschouwd als een formele rechtsbron in het bestuursrecht, hoewel het meestal gaat om ongeschreven recht.

4.1 AUPB sebagai prinsip hukum yang mengikat

Sebagaimana di Belanda, AUPB di Indonesia meskipun awalnya merupakan prinsip-prinsip yang tidak tertulis, tetapi prinsip tersebut mengikat dan digunakan sebagai pedoman bagi penyelenggara pemerintahan dalam melakukan tindakan administratif, serta digunakan sebagai alat uji bagi Hakim untuk menilai kebasahan dari tindakan administratif tersebut.

Pada saat berlakunya UU PTUN 1986, Pasal 53 ayat (2) tidak secara eksplisit menyebut prinsip AUPB sebagai alasan pengajuan gugatan Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN). Namun, AUPB sudah diakui secara diam-diam dan telah banyak diadopsi oleh para Hakim TUN dalam memutus perkara, dengan contoh putusan sebagaimana diuraikan dalam bab sebelumnya. Hakim dalam memutus perkara sering kali menerapkan AUPB untuk menilai sah atau tidaknya KTUN yang dijadikan obyek gugatan. Penerapannya didasarkan atas ketentuan Pasal 14 jo. Pasal 27 Undang– Undang tentang Pokok–Pokok Kekuasaan Kehakiman dan Petunjuk Pelaksanaan Mahkamah Agung (Juklak) tanggal 24 Maret 1992 Nomor: 052/Td.TUN/II/1992 pada poin V-1, yang menyebutkan: "Di dalam hal Hakim mempertimbangkan adanya asas-asas umum penyelenggaraan pemerintahan yang layak sebagai alasan pembatalan penetapan, maka hal tersebut tidak perlu dimasukkan dalam dictum putusannya, melainkan cukup dalam pertimbangan putusan dengan menyebutkan asas mana dari asas–asas umum penyelenggaraan Negara yang bersih yang dilanggar."[74]

Terkait hal ini, dalam Rakernas MARI (Mahkamah Agung Republik Indonesia) tanggal 18 s/d 22 September 2005 di Denpasar), timbul pemikiran di kalangan Hakim Peradilan TUN, yaitu apabila Hakim menerapkan AAUPB yang dipakai sebagai dasar pengujian terhadap Keputusan TUN yang digugat, Hakim harus secara jelas menguraikannya dalam pertimbangan hukum putusannya. Sebagai konsekuensi, hal ini ditindaklanjuti lagi dengan keluarnya Buku II tentang Pedoman Teknis Administrasi Dan Teknis Peradilan Tata Usaha Negara, Edisi 2007, yang diterbitkan oleh Mahkamah Agung RI pada tahun 2008 (halaman 64, angka 6):

---

[74] Bedner, W. Adriaan, 2010. Peradilan Tata Usaha Negara Indonesia, Sebuah Studi Sosio-legal, Penerjemah Indra Krisnamurti, Ed.1. Jakarta: HuMa; Van Vollenhoven Institute, KITLV-Jakarta, hlm. 128.

"Dalam hal gugatan dikabulkan, demi keseragaman amar putusan adalah:
M E N G A D I L I:

1. Mengabulkan gugatan Penggugat;
2. Menyatakan tindakan Tergugat mengeluarkan Keputusan TUN yang disengketakan melanggar undang-undang (dicantumkan pasal/ayat peraturan perundang-undangan yang dilanggar), atau melanggar asas-asas umum pemerintahan yang baik (dicantumkan asas-asas umum pemerintahan yang baik yang mana yang dilanggar);
3. dst.,..."

Pandangan lain mengenai wajib atau tidaknya AAUPB dicantumkan dalam amar atau diktum putusan, dikemukakan oleh salah satu Hakim PTUN Palembang I Gede Eka Putra yang menyatakan bahwa hal ini perlu dikembalikan lagi pada ketentuan normatif, atau harus mengacu pada ketentuan undang-undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara, yaitu UU Nomor 5 Tahun 1986 jo. UU Nomor 9 Tahun 2004 tentang Perubahan atas UU Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Dalam ketentuan Pasal 97 ayat (7) dan (8) dinyatakan: "(7) Putusan Pengadilan dapat berupa: a. gugatan ditolak; b. gugatan dikabulkan; c. gugatan tidak diterima; d. gugatan gugur; (8) Dalam hal gugatan dikabulkan, maka dalam putusan Pengadilan tersebut dapat ditetapkan kewajiban yang harus dilakukan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang mengeluarkan Keputusan Tata Usaha Negara".[75]

Setelah UU PTUN 1986 direvisi melalui UU PTUN tahun 2004, kedudukan AUPB meningkat dari prinsip hukum menjadi norma hukum positif, dengan mengamandemen Pasal 53 ayat (2) UU PTUN 2004 dan memasukkan AUPB sebagai dasar pengajuan gugatan pembatalan KTUN ke Pengadilan. Sayangnya, prinsip AUPB sebagai norma penting hanya diletakkan di bagian Penjelasan. Dalam penjelasan Pasal 53 ayat (2) huruf (b), disebutkan bahwa Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB) meliputi: asas kepastian hukum, tertib penyelenggaraan negara, keterbukaan, proporsionalitas,

[75] I Gede Eka Putra, AAUPB Sebagai Dasar Pengujian dan Alasan Menggugat Keputusan Tata Usaha Negara, hlm. 12-13, diakses melalui http://www.ptun.palembang.go.id/upload_data/AAUPB.pdf.

profesionalitas, akuntabilitas, sebagaimana dimaksud dalam Undang–Undang Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggara Negara yang Bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme (UU Anti KKN 1999). Pasal 1 ayat (6) dan Pasal 3 UU Anti KKN 1999 tidak menggunakan istilah AUPB, melainkan Asas Umum Penyelenggaraan Negara (AUPN).[76]

Di dalam ketentuan Pasal 52 Ayat (2) UUAP 2014 tentang syarat sahnya keputusan pemerintahan, dinyatakan bahwa "Keputusan TUN dapat dinyatakan sah, apabila dibuat sesuai dengan peraturan perundang-undangan dan berdasarkan AUPB". Dari ketentuan ini jelas bahwa pemenuhan AUPB dijadikan sebagai salah satu syarat sahnya keputusan TUN. Dengan demikian, penyelenggara pemerintahan wajib memahami dan mematuhi prinsip-prinsip yang ada diakui sebagai AUPB. Jika prinsip AUPB diabaikan dalam membuat keputusan TUN, maka keputusan TUN dapat digugat keabsahannya.

Pasal 61 ayat (1) UU AP 2014 juga menyatakan bahwa keputusan TUN yang dicabut dan akan diterbitkan kembali harus didasarkan pada UU yang berlaku dan sesuai dengan AUPB. Artinya, penerbitan kembali keputusan TUN untuk menggantikan keputusan TUN yang telah tidak berlaku harus didasarkan pada peraturan perundang-undangan yang berlaku dan juga selaras dengan AUPB. Sehingga, pelanggaran atau pengabaian terhadap Pasal 61 ayat (1) tersebut juga dapat menyebabkan keputusan TUN dapat diajukan pembatalannya. Kedudukan AUPB yang semakin penting sebagai norma hukum yang tertulis dan mengikat dapat dilihat dalam ketentuan-ketentuan lainnya di UUAP 2014, di mana AUPB disebutkan lebih dari 16 Pasal.

Baik Pasal 52 Ayat (2), Pasal 61 ayat (1), dan pasal-pasal lainnya yang tersebar dalam UUAP 2014, semakin menguatkan kedudukan AUPB sebagai norma hukum yang mengikat. Hal ini jauh berbeda dengan UU PTUN 1986 dan perubahannya yang tidak secara eksplisit mengatur AUPB.

---

[76] Rujukan AUPN dalam UU Anti KKN sebagai bagian dari AAUPB ditentang oleh pakar hukum Philipus M. Hadjon dan Indroharto, karena menurut keduanya istilah pemerintah dengan penyelenggara negara berbeda makna. Pemerintah merujuk pada pemegang kekuasaan eksekutif, sedangkan penyelenggara negara merujuk pada pemegang kekuasaan eksekutif, yudikatif dan legislatif.

Di dalam praktik di pengadilan, sejak UU AP 2014 disahkan, masih jarang perkara yang diputus oleh Hakim TUN dengan menggunakan dasar hukum UU AP 2014. Hakim lebih cenderung merujuk UU PTUN. Dalam beberapa kasus yang dipaparkan pada bab berikutnya, masih banyak ditemukan contoh di mana Penggugat mendalilkan pelanggaran AUPB, tetapi Majelis Hakim tidak secara mendalam merumuskan, menemukan fakta-fakta hukum, dan membuat pertimbangan-pertimbangan hukum yang memadai dalam penerapan AUPB.

4.2 AUPB sebagai asas yang terbuka

AUPB diatur dalam Pasal 10 Ayat (1) dan (2) UU AP 2014, serta Penjelasannya. Pasal 10 ayat (1) memuat 8 asas AUPB, yaitu asas kepastian hukum, asas kemanfaatan, asas ketidakberpihakan, asas kecermatan, asas tidak menyalahgunakan kewenangan, asas keterbukaan, asas kepentingan umum, dan asas pelayanan yang baik. Sedangkan Pasal 10 Ayat (2) mengisyaratkan bahwa asas–asas lain di luar 8 asas tersebut dapat diakui sebagai AUPB, sepanjang diterapkan oleh Hakim dalam memutus perkara dan mempunyai kekuatan hukum yang tetap. Jika merujuk ketentuan Pasal 10 ayat (2), maka cakupan AUPB sebagaimana disebutkan dalam Pasal 10 ayat (1) yang terdiri dari 8 asas, tidak menutup kemungkinan bagi majelis Hakim untuk mendasarkan putusannya pada asas-asas lain di luar asas yang disebutkan dalam Pasal 10 ayat (1), sepanjang asas–asas tersebut diterapkan oleh Hakim dalam memutus perkara dan mempunyai kekuatan hukum yang tetap.

Dalam Putusan Nomor 463 K/TUN/2013, misalnya, Majelis Hakim menggunakan "asas personal responsibility" atau pertanggungjawaban pribadi untuk menolak gugatan Penggugat. Tetapi sayangnya pertimbangan mengenai penggunaan asas ini tidak cukup kuat dirumuskan oleh Hakim. Kemudian, di dalam Putusan No. 30/G/TUN/1998/PTUN.Smg disebut adanya asas permainan yang layak. Majelis Hakim berpendapat bahwa Pejabat TUN melanggar asas permainan yang layak, dengan indikator bahwa memberi tekanan atau arahan kepada tergugat (Kepala Kantor Pertanahan) agar sejak awal seharusnya prosedur penerbitan sertifikat dimaksud diteliti lebih jeli,

serta memberikan info seluas-luasnya kepada masyarakat khususnya yang keberatan dengan terbitnya sertifikat dimaksud (keterbukaan). Selanjutnya, dapat ditemui pula penerapan asas proporsionalitas dalam Putusan No. 81K/TUN/2006 dan Putusan No. 31/KTUN/2014. Temuan dari penelitian ini juga menggambarkan bahwa pemaknaan asas proporsionalitas sering kali dirancukan dengan asas persamaan perlakuan, maupun asas kecermatan.

Selain itu, Putusan No. 103K/TUN/2010 memberikan contoh penerapan asas keterbukaan, di mana Hakim Agung membentuk kaidah hukum bahwa perubahan Ijin Mendirikan Bangunan (IMB) yang tidak didasari oleh ijin Amdal dan terlebih lagi mengabaikan penolakan aspirasi dari masyarakat setempat bertentangan dengan asas keterbukaan. Berdasarkan asas keterbukaan, Pemerintah atau Pejabat TUN wajib "memberikan kesempatan kepada masyarakat untuk menggunakan haknya menyampaikan tanggapan atau penilaian". Penerapan asas keterbukaan juga dapat dilihat pada Putusan No. 14/G.TUN/2007/PTUN.Dps di mana Pejabat TUN ketika membuat KTUN mengenai mutasi tidak mengkaji dan menggunakan tahapan-tahapan pendahuluan dalam melakukan evaluasi, sehingga dinyatakan melanggar asas keterbukaan. Di dalam praktik, penggunaan asas keterbukaan ini sering digunakan bersama-sama dengan asas kepastian hukum, dan asas kecermatan.

Penerapan asas keseimbangan dapat dijumpai dalam Putusan No. 17P/HUM/2005 tentang Hak Uji Materiil, di mana Majelis Hakim dalam putusannya telah tepat menggunakan asas keseimbangan dan memberikan cukup penjelasan mengenai apa yang menjadi indikator dari asas tersebut. Asas keseimbangan diartikan bahwa (apabila) Badan/Pejabat Tata Usaha Negara menerapkan sanksi-sanksi, maka ia harus menjaga adanya keseimbangan antara sanksi yang diterapkan dengan bobot pelanggaran yang telah dilakukan.

Dari beberapa contoh tersebut di atas terlihat bahwa meskipun dalam UU PTUN 2004 tidak secara eksplisit menyebutkan asas permainan yang layak, asas keterbukaan, dan asas keseimbangan, namun di dalam praktik, asas tersebut digunakan oleh Hakim sebagai dasar untuk memutus perkara TUN. Dengan demikian, asas tersebut telah menjadi bagian dari AUPB yang diterima dan diterapkan oleh Hakim dalam memutus perkara dan telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap.

4.3 AUPB sebagai alat uji Keputusan TUN

Menurut Indroharto, AUPB merupakan bagian dari asas-asas hukum yang umum yang secara khusus berlaku dan penting artinya bagi perbuatan-perbuatan hukum pemerintahan.[77] Arti penting dari keberadaan AUPB disebabkan oleh beberapa hal:[78]

1. AUPB merupakan bagian dari hukum positif yang berlaku;
2. AUPB merupakan norma bagi perbuatan-perbuatan administrasi Negara, di samping norma-norma dalam hukum tertulis dan tidak tertulis;
3. AUPB dapat dijadikan alasan untuk mengajukan gugatan, dan pada akhirnya AUPB dapat dijadikan "alat uji" oleh Hakim administrasi, untuk menilai sah atau tidaknya, atau batal atau tidaknya keputusan administrasi Negara.

Melihat praktik peradilan administrasi, sudah banyak putusan Hakim yang menerapkan AUPB sebagai "alat uji". Hakim administrasi dalam melakukan pengujian tidak saja menggunakan peraturan perundang-undangan sebagai hukum tertulis, namun dapat menggunakan juga alat ukur lain berupa kaidah hukum tidak tertulis.[79]

Pendapat Philipus ini didukung oleh pendapat Indroharto, yang memerinci dasar-dasar pertimbangan untuk menguji Keputusan Administrasi Negara yang dapat digugat, dengan berdasarkan pada 4 hal, yaitu:[80]

1. Bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
2. Melanggar larangan *detournement de pouvoir*;
3. Menyimpang dari nalar yang sehat (melanggar larangan *willekeur*);
4. Bertentangan dengan AUPB.

---

[77] Indroharto, "Asas–asas Umum Pemerintahan Yang Baik", dimuat dalam Paulus Effendi Lotulung (Ed.), Himpunan Makalah Asas–asas Umum Pemerintahan Yang Baik, Cet. Pertama, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1994, hlm 145-146.

[78] Ibid, hlm 147.

[79] Philipus M. Hadjon, Pemerintah menurut Hukum *(Wet- en Rechtmatige Bestuur)*, Cetakan Pertama, Yuridika, Surabaya, 1993, hlm. 13.

[80] Indroharto, Usaha Memahami Undang-Undang tentang Pengadilan Tata Usaha Negara, cetakan
Kedua, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta 1991, hlm. 299-312.

Dengan demikian, urgensi keberadaan AUPB di samping sebagai pedoman bagi Administrasi Negara dalam menjalankan pelayanan publik (*public service*), juga merupakan alat uji yang dapat digunakan oleh Hakim Administrasi. Oleh karena itu, penerapan AUPB merupakan salah satu syarat untuk mewujudkan pemerintahan yang bersih dan berwibawa (*clean and stable government*).[81]

[81] Sjachran Basah, Perlindungan Hukum Terhadap Sikap Tindak Administrasi Negara, Cetakan Kedua, Alumni, Bandung, 1992, hlm 8.

5 RUANG LINGKUP AUPB MENURUT PARA AHLI

Pada awalnya, AUPB pada umumnya dimaknai sebagai asas yang bersifat terbuka dan eksistensinya bersifat dinamis. Bersifat terbuka, artinya AUPB dapat mengalami perubahan dan perkembangan, sesuai dengan perubahan dan perkembangan yang terjadi di masyarakat. Para ahli menjabarkan AUPB ke dalam berbagai asas yang jenis dan jumlahnya tidak sama antara pakar yang satu dengan yang lain. Ada yang menjabarkan ke dalam 8 (delapan) asas, 7 (tujuh) asas, 5 (lima) asas, bahkan 13 (tiga belas) asas. Menurut para pakar seperti Addink, Donner, Koeman, Crince, Philipus, Koentjoro menyebutkan jumlah cakupan AUPB yang berbeda-beda sebagaimana tertera dalam Tabel 5.1 di bawah ini.

Tabel 5.1 – Identifikasi ruang lingkup AAUPB menurut pendapat para Ahli

G.H. Addink (8 Asas)	Jazim Hamidi dikutip dari A.M. Donner (5 Asas)	Paulus Lotulung/J.J. Veld dan N.S.J. Koeman (7 Asas)	Crince Le Roy (11 Asas)	Philipus M. Hadjon (11 Asas)	Koentjoro Purbopranoto (13 Asas)
Asas larangan bertindak sewenang-wenang	Asas kejujuran	Asas larangan *detournement de pouvoir*	Asas kepastian hukum	Asas pertimbangan	Asas kepastian hukum
Asas keadilan atau asas kewajaran	Asas kecermatan	Larangan untuk bertindak sewenang-wenang	Asas keseimbangan	Asas kecermatan	Asas keseimbangan
Asas kepastian hukum	Asas kemurnian dalam tujuan	Asas persamaan	Asas bertindak cepat	Asas kepastian hukum	Asas bertindak cepat
Asas kepercayaan	Asas keseimbangan	Asas kepastian hukum	Asas motivasi untuk setiap keputusan badan pemerintahan	Asas kepercayaan	Asas motivasi untuk setiap keputusan badan pemerintahan

G.H. Addink (8 Asas)	Jazim Hamidi dikutip dari A.M. Donner (5 Asas)	Paulus Lotulung/J.J. Veld dan N.S.J. Koeman (7 Asas)	Crince Le Roy (11 Asas)	Philipus M. Hadjon (11 Asas)	Koentjoro Purbopranoto (13 Asas)
Asas kesamaan	Asas kepastian hukum	Asas harapan yang ditumbuhkan	Asas tidak boleh mencampur-adukkan kewenangan	Asas persamaan	Asas tidak boleh mencampur-adukkan kewenangan
Asas propor-sionalitas atau keseimbangan	-	Asas kejujuran	Asas kesamaan dalam mengambil keputusan	Asas keseimbangan	Asas kesamaan dalam mengambil keputusan
Asas kehati-hatian	-	Asas kecermatan	Asas permainan yang layak	Asas kewenangan	Asas permainan yang layak
Asas pertimbangan	-	-	Asas keadilan dan kewajaran	-	Asas keadilan dan kewajaran
-	-	-	Asas menanggapi pengharapan yang wajar	Asas *fair play*	Asas menanggapi pengharapan yang wajar

Dari apa yang tersaji dalam Tabel 5.1, terlihat bahwa "asas kepastian hukum" adalah asas AUPB yang sangat penting, karena seluruh pakar memasukkan asas kepastian hukum sebagai prinsip penting dalam menilai aspek materiil atau isi dari Keputusan penyelenggara pemerintahan. Kepastian sendiri disebut sebagai salah satu tujuan hukum. Hukum yang menjamin kepastian hukum yang adil, substansinya harus dan wajib mencerminkan nilai-nilai masyarakatnya. Oleh karena hukum itu merupakan pencerminan belaka dari masyarakatnya, yaitu gagasan-gagasan, tradisi, nilai-nilai dan tujuan-tujuan yang ada dalam masyarakat tersebut. Dalam konteks teori ini transplantasi dan transformasi hukum dari masyarakat lain hampir tak dimungkinkan. Von Savigny menyatakan: "Hukum itu tidak dibuat secara sengaja, tetapi muncul dari dalam masyarakat sendiri. Maka hukum itu selalu ada selama masyarakatnya juga masih ada. Hukum itu akan lenyap seiring dengan punahnya masyarakat (*historische school, historical jurisprudence*)." Eugen Ehrlic menyatakan, "hukum itu tidak muncul dalam teks, dalam pengadilan dan dalam ilmu hukum, melainkan dalam masyarakat".

De Beus dan van Doorn menyatakan, "kehadiran hukum sebagai skema berjalan seiring dengan semakin kuatnya citra masyarakat sebagai suatu kehidupan yang distrukturkan dan dikonstruksikan, yang disebut (*de geconstrueerde samenleving*)".[82] Asas Kepastian Hukum merupakan asas fundamental dalam AUPB, karena jika nantinya AUPB dijadikan alat uji oleh Hakim dalam memeriksa dan memutus perkara-perkara Tata Usaha Negara, maka substansi Putusan Hakim harus dan wajib merespons keseluruhan nilai-nilai kebenaran dan keadilan dari hukum yang ada dan berlaku (hukum tertulis dan hukum tidak tertulis), karena substansi Putusan Hakim yang dibuat harus menjamin kepastian hukum yang adil. Nonet dan Philip Selznick, menyatakan: "*Responsive law, not sociology, was the true program of sociological and realist jurisprudence. The problems they addressed – the limits of formalism, the enlargement of legal knowledge, the role of policy in legal judgement – presumed a legal order that would undertake an affirmative responsibility for the problems of society*".[83]

Asas lain yang juga penting dijadikan dasar dalam menilai aspek materiil adalah "asas larangan bertindak sewenang-wenang" sebagaimana dikemukakan dalam Tabel 5.1. Crince dan Koentjoro menggunakan istilah yang sedikit berbeda yaitu "asas tidak boleh mencampur-adukan kewenangan", tetapi keduanya memiliki makna yang sama. Sedangkan untuk menguji tindakan penyelenggaraan pemerintahan dari aspek formil, maka asas yang dipakai adalah "asas keadilan", "asas *fair play*", "asas kecermatan". Asas keadilan diartikan sama dengan "asas keseimbangan", asas *fair play* dan "asas permainan yang layak". Beberapa asas ini penting untuk menguji dari aspek formil dalam penyelenggaraan pemerintahan. Adil berarti adanya perlakukan yang seimbang, "*equal*", "adanya perlakuan yang adil", dan tindakan yang dilakukan oleh penyelenggara negara adalah tindakan yang wajar yang seharusnya dijalankan oleh penyelenggara pemerintahan dalam

[82] Satjipto Raharjo. 2010. Penegakan Hukum Progresif. Jakarta. PT. Kompas Media Nusantara, hlm.
12-13.
[83] Phillipe Nonet and Philip Selznick. 1978. Law and Society in Transition Toward Responsive Law. New York, Hagerstown, San Francisco, London. Harper colophon Books. Harper & Row Publisher, hlm. 115.

batas-batas yang normal. Dengan demikian, AUPB yang telah diakui dalam doktrin adalah:

1. asas kepastian hukum;
2. asas kecermatan;
3. asas tidak boleh mencampuradukkan kewenangan;
4. asas keadilan;
5. asas *fair play* atau permainan yang wajar;
6. asas keseimbangan atau perlakuan yang adil.

Kemudian, untuk menilai sejauh mana asas-asas tersebut digunakan oleh Hakim dalam memutus perkara TUN, dan bagaimana konsistensi Majelis Hakim dalam menafsir asas-asas tersebut akan diuraikan lebih lanjut dalam Bab 11 tentang Penerapan AUPB dalam praktik di peradilan.

6 RUANG LINGKUP AUPB DALAM BERBAGAI UNDANG-UNDANG

Berdasarkan hasil perbandingan prinsip AUPB yang terdapat dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang berlaku, yaitu UU AP 2014, UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU Pemda 2014, UU PB 2009, UU ASN 2014 dan UU Ombudsman 2009, ternyata terdapat jenis dan jumlah asas yang berbeda-beda. Berbagai UU tersebut masing-masing menyebutkan berbagai prinsip AUPB sebagaimana disebutkan dalam Tabel 6.1. dengan penjelasan pemaknaan asas dalam halaman berikutnya.

Tabel 6.1 – Ruang lingkup AUPB dalam peraturan perundang-undangan

No.	AUPB	UU AP 2014	UU PTUN 2004	UU Anti KKN 1999	UU Pemda 2014	UU PB 2009	UU ASN 2014	UU Om-budsman 2008
1.	Asas Kepastian Hukum	*	*	*	*	*	*	
2.	Asas Kepentingan Umum	*		*	*	*		
3.	Asas Keterbukaan	*	*	*	*	*		*
4.	Asas Kemanfaatan	*				*		*
5.	Asas Ketidakberpihakan/ Tidak Diskriminatif	*						
6.	Asas Kecermatan	*						
7.	Asas Tidak Menyalahgunakan Wewenang	*						
8.	Asas Pelayanan Yang Baik	*						

No.	AUPB	UU AP 2014	UU PTUN 2004	UU Anti KKN 1999	UU Pemda 2014	UU PB 2009	UU ASN 2014	UU Ombudsman 2008
9.	Asas Tertib Penyelenggaraan Negara		*	*	*			
10.	Asas Akuntabilitas		*	*	*	*	*	*
11.	Asas Proporsionalitas		*	*	*		*	
12.	Asas Profesionalitas		*	*	*	*	*	
13.	Asas Efisiensi				*		*	
14.	Asas Efektivitas				*		*	
15.	Asas Keadilan				*		*	*
16.	Asas Ketepatan Waktu					*		
17.	Asas Keseimbangan Hak dan Kewajiban					*		*
18.	Asas Partisipatif					*		
19.	Asas Fasilitas dan Perlakuan Khusus bagi Kelompok Rentan					*		
20.	Asas Kesamaan Hak					*		
21.	Asas Kecepatan, Kemudahan, dan Keterjangkauan					*		
22.	Asas Keterpaduan						*	
23.	Asas Delegasi						*	
24.	Asas Netralitas						*	
25.	Asas Persatuan dan Kesatuan						*	
26.	Asas Kesejahteraan						*	
27.	Asas Kepatutan							*
28.	Asas Kerahasiaan							*
	Sub Total	**8**	**6**	**7**	**10**	**12**	**12**	**7**

Seperti tergambar dalam Tabel 6.1, AUPB telah diatur dan disebutkan di dalam berbagai peraturan perundang-undangan di Indonesia secara eksplisit dengan jenis asas yang beragam dan senantiasa berkembang jumlahnya. Ini berbeda dengan AUPB yang diatur dalam UU PTUN 1986 yang tidak disebutkan secara eksplisit di dalam batang tubuh UU tersebut, dan pengaturan secara eksplisit tentang AUPB muncul pasca perubahan pertama UU PTUN 2004, tepatnya pada Penjelasan Pasal 53 ayat (2) yang memuat AUPB dengan mengacu kepada Pasal 3 UU Anti KKN 1999.

Merujuk ke Tabel 9.2, dokumen penjelas ini akan berfokus pada 13 (tiga belas) asas penting dalam AUPB yang sering digunakan oleh Hakim di pengadilan dalam memutus perkara TUN. Tiga belas asas penting tersebut tersebar di dalam 7 (tujuh) undang-undang, yaitu, UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU Administrasi Pemerintahan 2014, UU Pelayanan Publik 2009, UU Ombudsman 2008, UU Pemda 2014, dan UU ASN 2014 sebagaimana terlampir dalam Tabel 3. Pemilihan 7 (tujuh) undang-undang ini didasarkan pada penilaian adanya kesamaan rezim hukum dari ketujuh UU tersebut. Dari ketiga belas asas tersebut, jika dibandingkan dengan asas-asas yang sudah diakui di dalam doktrin, terdapat enam asas baru, yaitu asas kepentingan umum, asas keterbukaan, asas kemanfaatan, asas pelayanan yang baik, asas akuntabilitas, dan asas profesionalitas. Adapun 13 asas penting yang dianut oleh ketujuh undang–undang tersebut adalah sebagai berikut:

1. Asas Kepastian Hukum;
2. Asas Kepentingan Umum (asas baru);
3. Asas Keterbukaan (asas baru);
4. Asas Kemanfaatan (asas baru);
5. Asas Ketidakberpihakan / tidak diskriminatif;
6. Asas Kecermatan;
7. Asas Tidak menyalahgunakan kewenangan;
8. Asas Pelayanan yang baik (asas baru);
9. Asas Tertib Penyelenggaraan Negara;
10. Asas Akuntabilitas (asas baru);
11. Asas Proporsionalitas;
12. Asas Profesionalitas (asas baru);
13. Asas Keadilan.

Tabel 6.2 – Perbandingan Pengaturan AUPB dalam 7 (tujuh) Undang-Undang

UU No. 9 Tahun 2004 Tentang Perubahan Atas UU No. 5 Tahun 1986 Tentang PTUN
Dalam Pasal 53 Ayat (2) huruf b, pelanggaran terhadap AUPB dapat dijadikan dasar pengajuan gugatan. Ruang lingkup AUPB tidak disebutkan dalam batang tubuh melainkan dalam bagian penjelasan dari UU *a quo* yaitu meliputi 6 (enam) asas. Pengertian dari masing-masing asas merujuk Pada Pasal 3 UU Anti KKN. Pasal 52 ayat (2) menyebutkan bahwa; Alasan-alasan yang dapat digunakan dalam gugatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah: (a). Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku; (b) Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu bertentangan dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik." Pasal 53 Ayat (2) Di dalam penjelasan pasal 53 ayat (2) huruf (b), dijelaskan bahwa; yang dimaksud asas-asas umum pemerintahan yang baik adalah meliputi asas : kepastian hukum; tertib penyelenggaraan negara; keterbukaan; proporsionalitas; profesionalitas; akuntabilitas, sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggara Negara yang Bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme.
UU No. 28 Tahun 1999 Tentang Penyelengga-raan Negara yang Bersih dan Bebas KKN
Ruang lingkup AUPB terdiri dari 7 (tujuh) asas diatur secara eksplisit dalam Pasal 3, namun istilah yang digunakan adalah AUPN (asas Umum Penyelenggaraan Negara). Pasal 3 Asas-asas umum penyelenggaraan negara meliputi: 1. Asas Kepastian Hukum; 2. Asas Tertib Penyelenggaraan Negara; 3. Asas Kepentingan Umum; 4. Asas Keterbukaan; 5. Asas Proporsionalitas; 6. Asas Profesionalitas; 7. Asas Akuntabilitas.
UU No. 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan
Ruang lingkup AUPB disebutkan secara eksplisit dalam Pasal 10 Ayat (1) terdiri dari 8 (delapan) asas. Asas lain di luar 10 asas tersebut dapat diakui oleh Hakim manakala dijadikan dasar pertimbangan dalam memutus perkara (vide Pasal 10 ayat (2)). Pasal 10 ayat (1) AUPB yang dimaksud dalam Undang-Undang ini meliputi asas: a. kepastian hukum; b. kemanfaatan; c. ketidakberpihakan; d. kecermatan; e. tidak menyalahgunakan kewenangan; f. keterbukaan; g. kepentingan umum; h. pelayanan yang baik. Ayat (2) Asas-asas umum lainnya di luar AUPB sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat diterapkan sepanjang dijadikan dasar penilaian Hakim yang tertuang dalam putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap.

UU No. 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah
AUPB diakui sebagai asas penyelenggaraan pemerintahan daerah dan ruang lingkupnya meliputi 10 (sepuluh) asas (vide Pasal 57 dan 58). Pasal 58, Penyelenggara Pemerintahan Daerah, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 57, dalam menyelenggarakan Pemerintahan Daerah berpedoman pada Asas penyelenggaraan pemerintahan negara yang terdiri atas: a. kepastian hukum; b. tertib penyelenggara negara; c. kepentingan umum; d. keterbukaan; e. proporsionalitas; f. profesionalitas; g. akuntabilitas; h. efisiensi; i. efektivitas; j. keadilan.
UU No. 25 Tahun 2009 Tentang Pelayanan Publik
AUPB diakui sebagai asas dalam penyelengga-raan pelayanan publik. Ruang lingkup AUPB secara eksplisit meliputi 12 (dua belas) asas (vide dalam Pasal 4). Pasal 4, Penyelenggaraan pelayanan publik berasaskan: a. kepentingan umum; b. kepastian hukum; c. kesamaan hak; d. keseimbangan hak dan kewajiban; e. keprofesionalan; f. partisipatif; g. persamaan perlakuan/ tidak diskriminatif; h. keterbukaan; i. akuntabilitas; j. fasilitas dan perlakuan khusus bagi kelompok rentan; k. ketepatan waktu; l. kecepatan, kemudahan, dan keterjangkauan.
UU No. 5 Tahun 2014 Tentang Aparatur Sipil Negara
AUPB disebutkan secara eksplisit dalam Pasal 2, meliputi 7 (tujuh) asas. Pasal 2 Penyelengga-raan kebijakan dan Manajemen ASN berdasarkan pada asas: a. kepastian hukum; b. profesionalitas; c. proporsionalitas; d. keterpaduan; e. delegasi; f. netralitas; g. akuntabilitas; h. efektif danefisien; i. keterbukaan; j. non-diskriminatif; k. persatuan dan kesatuan; l. keadilan dan kesetaraan; m. kesejahteraan.
UU No. 37 Tahun 2008 Tentang Ombudsman Republik Indonesia
AUPB disebutkan dalam Pasal 3 dan terdiri dari 8 (delapan) asas. Pasal 3 Ombudsman dalam menjalankan tugas dan wewenangnya berasaskan: a. kepatutan; b. keadilan; c. non-diskriminasi; d. tidak memihak; e. akuntabilitas; f. keseimbangan; g. keterbukaan; dan h. kerahasiaan.

Tabel 6.3 – Penjelasan AUPB dalam 7 (tujuh) Undang-Undang

Penjelasan Pasal 53 ayat (1) dan (2) UU No. 9 Tahun 2004	Penjelasan Pasal 3 UU No. 28 Tahun 1999	Penjelasan Pasal 10 ayat (1) UU No. 30 Tahun 2014	Penjelasan Pasal 58 UU No. 23 Tahun 2014	Penjelasan Pasal 4 UU No. 25 Tahun 2009	Penjelasan Pasal 2 UU No. 5 Ta-hun 2014	Penjelasan Pasal 3 UU No. 37 Tahun 2008
Asas kepastian hukum adalah asas dalam negara hukum yang menguta-makan landasan peraturan perundang-undangan, kepatutan, dan keadilan dalam setiap kebijakan Penyelenggara Negara (vide Penjelasan Pasal 3 UU Anti KKN).	Asas kepastian hukum adalah asas dalam negara hukum yang menguta-makan landasan peraturan perundang-undangan, kepatutan, dan keadilan dalam setiap kebijakan Penyelenggara Negara (vide Penjelasan Pasal 3 UU Anti KKN).	Asas kepastian hukum adalah asas dalam negara hukum yang mengutamakan landasan ketentuan peraturan perundang-undangan (vide penjelasan Pasal 10 ayat (1) UU Administrasi Pemerintahan).	Asas kepastian hukum adalah asas dalam negara hukum yang mengutamakan landasan ketentuan peraturan perundang-undangan dan keadilan dalam setiap kebijakan penyelenggara negara (vide Penjelasan Pasal 58, Pasal 58 huruf a).	Jaminan terwujudnya hak dan kewajiban dalam penyelenggaraan pelayanan.	Yang dimaksud dengan "asas kepastian hukum" adalah dalam setiap penyelenggaraan kebijakan dan Manajemen ASN, mengutamakan landasan peraturan perundang-undangan, kepatutan, dan keadilan.	Cukup jelas

Asas tertib penyelenggaraan negara adalah asas yang menjadi landasan keteraturan, keserasian, dan keseimbangan dalam pengendalian Penyelenggara Negara.	Asas tertib penyelenggaraan negara adalah asas yang menjadi landasan keteraturan, keserasian, dan keseimbangan dalam pengendalian Penyelenggara Negara.	UU ini tidak mengatur mengenai asas tertib penyelenggaraan pemerintahan.	Asas tertib penyelenggara negara adalah asas yang menjadi landasan keteraturan, keserasian, dan keseimbangan dalam pengendalian penyelenggara negara (vide Pasal 53 huruf b).	UU ini tidak mengatur mengenai asas tertib penyelenggaraan pemerintahan.	UU ini tidak mengatur mengenai asas tertib penyelenggaraan pemerintahan.	
Asas kepentingan umum adalah asas yang mendahulukan kesejahteraan umum dengan cara yang aspiratif, akomodatif, dan selektif.	Asas kepentingan umum adalah asas yang mendahulukan kesejahteraan umum dengan cara yang aspiratif, akomodatif, dan selektif.	Asas kepentingan umum adalah asas yang mendahulukan kesejahteraan dan kemanfaatan umum dengan cara yang aspiratif, akomodatif, selektif, dan tidak diskriminatif.	Asas kepentingan umum adalah asas yang mendahulukan kesejahteraan umum dengan cara yang aspiratif, akomodatif, dan selektif (vide huruf c).	Dalam Pasal 4 huruf a disebutkan bahwa Pemberian pelayanan tidak boleh mengutamakan kepentingan pribadi dan/ atau golongan.	UU ini tidak mengatur mengenai asas kepentingan umum.	

Asas keterbukaan adalah asas yang membuka diri terhadap hak masyarakat untuk memperoleh informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif tentang penyelenggaraan negara dengan tetap memperha- tikan perlindungan atas hak asasi pribadi, golongan, dan rahasia negara.	Asas keterbukaan adalah asas yang membuka diri terhadap hak masyarakat untuk memperoleh informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif tentang penyelenggaraan negara dengan tetap memperhatikan perlindungan atas hak asasi pribadi, golongan, dan rahasia negara.	Asas keterbukaan adalah asas yang melayani masyarakat untuk mendapatkan akses dan memperoleh informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif dalam penyelenggaraan pemerintahan dengan tetap memperhatikan perlindungan atas hak asasi pribadi, golongan, dan rahasia negara.	Asas keterbukaan adalah asas yang membuka diri terhadap hak masyarakat untuk memperoleh informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif tentang penyelenggaraan negara dengan tetap memperhatikan perlindungan atas hak asasi pribadi, golongan, dan rahasia negara. (huruf d)	Pemberian pelayanan tidak membedakan suku, ras, agama, golongan, gender, dan status ekonomi. Peningkatan peran serta masyarakat dalam penyelenggaraan pelayanan dengan memperhatikan aspirasi, kebutuhan, dan harapan masyarakat.	Yang dimaksud dengan "asas keterbukaan" adalah bahwa dalam penyelenggaraan Manajemen ASN bersifat terbuka untuk publik. Yang dimaksud dengan "asas netralitas" adalah bahwa setiap Pegawai ASN tidak berpihak dari segala bentuk pengaruh manapun dan tidak memihak kepada kepentingan siapapun.	

Asas proporsionalitas adalah asas yang mengutamakan keseimbangan antara hak dan kewajiban Penyelenggara Negara.	Asas proporsionalitas adalah asas yang mengutamakan keseimbangan antara hak dan kewajiban Penyelenggara Negara.	UU ini tidak secara eksplisit menyebutkan asas proporsionalitas, tetapi menyebutkan asas kemanfaatan yang memiliki makna yang hampir sama, yaitu manfaat yang harus diperhatikan secara seimbang antara: kepentingan individu yang satu dengan kepentingan individu yang lain; kepentingan individu dengan masyarakat; kepentingan Warga Masyarakat dan masyarakat asing; kepentingan kelompok masyarakat yang satu dan kepentingan kelompok masyarakat yang lain.	Yang dimaksud dengan "asas proporsionalitas" adalah asas yang mengutamakan keseimbangan antara hak dan kewajiban penyelenggara negara.	Pemenuhan hak harus sebanding dengan kewajiban yang harus dilaksanakan, baik oleh pemberi maupun pe-nerima pelayanan. Pemberian kemudahan terhadap kelompok rentan sehingga tercipta ke-adilan dalam pelayanan.	Yang dimaksud dengan "asas proporsionalitas" adalah mengutamakan keseimbangan antara hak dan kewajiban.	

Asas profesionalitas adalah asas yang mengutamakan keahlian yang berlandaskan kode etik dan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.	Asas profesionalitas adalah asas yang mengutamakan keahlian yang berlandaskan kode etik dan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.		Yang dimaksud dengan "asas profesionalitas" adalah asas yang mengutamakan keahlian yang berlandaskan kode etik dan ketentuan peraturan perundang-undangan.	Pelaksana pelayanan harus memiliki kompetensi yang sesuai dengan bidang tugas.	Yang dimaksud dengan "asas profesionalitas" adalah mengutamakan keahlian yang berlandaskan kode etik dan ketentuan peraturan perundang-undangan.	
Asas akuntabilitas adalah asas yang menentukan bahwa setiap kegiatan dan hasil akhir dari kegiatan Penyelenggara Negara harus dapat dipertanggng-jawabkan kepada masyarakat atau rakyat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi negara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.	Asas akuntabilitas adalah asas yang menentukan bahwa setiap kegiatan dan hasil akhir dari kegiatan Penyelenggara Negara harus dapat dipertanggung-jawabkan kepada masyarakat atau rakyat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi negara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.	UU *a quo* tidak menyebutkan secara eksplisit asas akuntabilitas.	Yang dimaksud dengan "asas akuntabilitas" adalah asas yang menentukan bahwa setiap kegiatan dan hasil akhir dari kegiatan penyelenggara negara harus dapat dipertanggung-jawabkan kepada masyarakat atau rakyat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi negara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.	Proses penyelenggaraan pelayanan harus dapat dipertanggung-jawabkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.	Yang dimaksud dengan "asas akuntabilitas" adalah bahwa setiap kegiatan dan hasil akhir dari kegiatan Pegawai ASN harus dapat dipertangung-jawabkan kepada masyarakat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.	

UU *a quo* tidak mengatur asas ketidakberpi-hakan.	UU *a quo* tidak mengatur asas ketidakberpi-hakan.	Yang dimaksud dengan "asas ketidakberpi-hakan" adalah asas yang me-wajiban Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dalam menetap-kan dan/atau melakukan Kepu-tusan dan/atau Tindakan dengan mempertimbang-kan kepentingan para pihak secara keseluruhan dan tidak diskrimi-natif.	UU *a quo* tidak mengatur asas ketidakberpihakan.	UU *a quo* tidak mengatur asas ketidakberpihakan.	Yang dimaksud dengan "asas keadilan dan kesetaraan" adalah bahwa pengaturan penyelenggaraan ASN harus mencerminkan rasa keadilan dan kesamaan untuk memperoleh kesempatan akan fungsi dan peran sebagai Pegawai ASN.	

Tidak mengatur asas kecermatan.	Tidak mengatur asas kecermatan.	Yang dimaksud dengan "asas kecermatan" adalah asas yang mengandung arti bahwa suatu Keputusan dan/atau Tindakan harus didasarkan pada informasi dan dokumen yang lengkap untuk mendukung legalitas penetapan dan/atau pelaksanaan Keputusan dan/atau Tindakan sehingga Keputusan dan/atau Tindakan yang bersangkutan dipersiapkan dengan cermat sebelum Keputusan dan/atau Tindakan tersebut ditetapkan dan/atau dilakukan.	Tidak mengatur asas kecermatan.	Tidak mengatur asas kecermatan.	Tidak mengatur asas kecermatan.	

Tidak mengatur asas tidak menyalahgunakan kewenangan.	Tidak mengatur asas tidak menyalahgunakan kewenangan.	Yang dimaksud dengan “asas tidak menyalah-gunakan kewenangan” adalah asas yang mewajibkan setiap Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan tidak menggunakan kewenangannya untuk kepentingan pribadi atau kepentingan yang lain dan tidak sesuai dengan tujuan pemberian kewenangan tersebut, tidak melampaui, tidak menyalahgunakan, dan/atau tidak mencampuradukkan kewenangan.	Tidak mengatur asas tidak menyalahgunakan kewenangan.	Tidak mengatur asas tidak menyalahgu-nakan kewenangan.	Tidak mengatur asas tidak menyalah-gunakan kewenangan.	

Tidak mengatur tentang asas pelayanan yang baik	Tidak mengatur tentang asas pelayanan yang baik	Yang dimaksud dengan “asas pelayanan yang baik” adalah asas yang memberikan pelayanan yang tepat waktu, prosedur dan biaya yang jelas, sesuai dengan standar pelayanan, dan ketentuan peraturan perundang-undangan.	Tidak mengatur tentang asas pelayanan yang baik	Tidak mengatur tentang asas pelayanan yang baik	Tidak mengatur tentang asas pelayanan yang baik	
Tidak mengatur tentang asas efisiensi	Tidak mengatur tentang asas efisiensi	Tidak mengatur tentang asas efisiensi	Yang dimaksud dengan “asas efisiensi” adalah asas yang berorientasi pada minimalisasi penggunaan sumber daya dalam penyelenggaraan negara untuk mencapai hasil kerja yang terbaik.	Setiap jenis pelayanan dilakukan secara cepat, mudah, dan terjangkau.	Yang dimaksud dengan “asas efektif dan efisien” adalah bahwa dalam menyelenggarakan Manajemen ASN sesuai dengan target atau tujuan dengan tepat waktu sesuai dengan perencanaan yang ditetapkan.	

Tidak mengatur tentang asas efektivitas	Tidak mengatur tentang asas efektivitas	Tidak mengatur tentang asas efektivitas	Yang dimaksud dengan “asas efektivitas” adalah asas yang berorientasi pada tujuan yang tepat guna dan berdaya guna.	Penyelesaian setiap jenis pelayanan dilakukan tepat waktu sesuai dengan standar pelayanan.		
Tidak mengatur tentang asas keadilan	Tidak mengatur tentang asas keadilan	Tidak mengatur tentang asas keadilan	Yang dimaksud dengan “asas keadilan” adalah bahwa setiap tindakan dalam penyelenggaraan negara harus mencerminkan keadilan secara proporsional bagi setiap warga negara.	Setiap warga negara berhak memperoleh pelayanan yang adil		
Tidak mengatur tentang asas keterpaduan	Tidak mengatur tentang asas keterpaduan	Tidak mengatur tentang asas keterpaduan	Tidak mengatur tentang asas keterpaduan	Tidak mengatur tentang asas keterpaduan	Yang dimaksud dengan “asas keterpaduan” adalah pengelolaan Pegawai ASN didasarkan pada satu sistem pengelolaan yang terpadu secara nasional.	

Tidak mengatur tentang asas delegasi	Tidak mengatur tentang asas delegasi	Tidak mengatur tentang asas delegasi	Tidak mengatur tentang asas delegasi	Tidak mengatur tentang asas delegasi	Yang dimaksud dengan “asas delegasi” adalah bahwa sebagian kewenangan pengelolaan Pegawai ASN dapat didelegasikan pelaksanaannya kepada kementerian, lembaga pemerintah non-kementerian, dan pemerintah daerah.	Tidak mengatur tentang asas delegasi
Tidak mengatur tentang asas non-diskriminatif	Tidak mengatur tentang asas non-diskriminatif	Tidak mengatur tentang asas non-diskriminatif	Tidak mengatur tentang asas non-diskriminatif	Tidak mengatur tentang asas non-diskriminatif	Yang dimaksud dengan “asas non-diskriminatif” adalah bahwa dalam penyelenggaraan Manajemen ASN, KASN tidak membedakan perlakuan berdasarkan jender, suku, agama, ras, dan golongan.	Tidak mengatur tentang asas non-diskriminatif

Tidak mengatur tentang asas persatuan dan kesatuan	Tidak mengatur tentang asas persatuan dan kesatuan	Tidak mengatur tentang asas persatuan dan kesatuan	Tidak mengatur tentang asas persatuan dan kesatuan	Tidak mengatur tentang asas persatuan dan kesatuan	Yang dimaksud dengan “asas persatuan dan kesatuan” adalah bahwa Pegawai ASN sebagai perekat Negara Kesatuan Republik Indonesia.	Tidak mengatur tentang asas persatuan dan kesatuan
Tidak mengatur tentang asas kesejahteraan	Tidak mengatur tentang asas kesejahteraan	Tidak mengatur tentang asas kesejahteraan	Tidak mengatur tentang asas kesejahteraan	Tidak mengatur tentang asas kesejahteraan	Yang dimaksud dengan “asas kesejahteraan” adalah bahwa penyelenggaraan ASN diarahkan untuk mewujudkan peningkatan kualitas hidup Pegawai ASN.	Tidak mengatur tentang asas kesejahteraan

7 PENGERTIAN AUPB MENURUT UU DAN DOKTRIN

7.1 Asas Kepastian Hukum

Berdasarkan perbandingan prinsip AUPB menurut 7 (tujuh) undang-undang (UU) seperti dalam Tabel 3 (terlampir), asas kepastian hukum hanya disebut di dalam 6 (enam) UU, yaitu, UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU AP 2014, UU Pemda 2014, UU PB 2009, dan UU ASN 2014. Adapun penjelasannya adalah sebagai berikut:

1. Asas kepastian hukum menurut UU PTUN 2004 mengacu kepada penjelasan asas kepastian hukum menurut UU Anti KKN 1999.
2. Asas kepastian hukum menurut UU Anti KKN 1999 adalah "asas dalam negara hukum yang mengutamakan landasan peraturan perundang–undangan, kepatutan, dan keadilan dalam setiap kebijakan Penyelenggara Negara".
3. Asas kepastian hukum menurut UU AP 2014 adalah "asas dalam negara hukum yang mengutamakan landasan ketentuan peraturan perundang–undangan, kepatutan, keajegan, dan keadilan dalam setiap kebijakan penyelenggaraan pemerintahan". Pengertian ini hampir sama dengan yang ada dalam UU Anti KKN 1999, hanya saja ditambahkan kata "keajegan".
4. Asas kepastian hukum menurut UU Pemda 2014 adalah "asas dalam negara hukum yang mengutamakan landasan ketentuan peraturan perundang–undangan dan keadilan dalam setiap kebijakan penyelenggara negara". Pengertian ini sama persis dengan yang terdapat dalam UU Anti KKN 1999.

5. Asas Kepastian hukum menurut UU PB 2009 adalah "jaminan terwujudnya hak dan kewajiban dalam penyelenggaraan pelayanan". Pengertian asas kepastian hukum menurut UU PB 2009, berbeda dengan keempat UU sebelumnya, yaitu kepastian hukum lebih ditekankan pada terwujudnya hak dan kewajiban warga negara dalam penyelenggaraan pelayanan publik.
6. Asas kepastian hukum menurut UU ASN 2014 adalah "dalam setiap penyelenggaraan kebijakan dan Manajemen ASN, mengutamakan landasan peraturan perundang-undangan, kepatutan, dan keadilan.

Berdasarkan penjelasan tersebut, UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU AP 2014, dan UU Pemda 2014 memiliki unsur-unsur yang hampir sama dalam mendefinisikan asas kepastian hukum, yaitu bahwa yang dimaksud asas kepastian hukum adalah asas negara hukum yang mengutamakan unsur-unsur sebagai berikut:
1. Landasan peraturan perundang-undangan;
2. Kepatutan, keajekan, dan keadilan;
3. Kebijakan Penyelenggara Negara/Penyelenggara Pemerintahan;

Sedangkan UU PB 2009 mendefinisikan asas kepastian hukum dengan unsur–unsur sebagai berikut:
1. Terwujudnya hak dan kewajiban;
2. Dalam penyelenggaraan pelayanan;

Kemudian UU ASN 2014 mendefinisikan asas kepastian hukum dengan unsur-unsur sebagai berikut pada setiap penyelenggaraan kebijakan dan Manajemen ASN:
1. Mengutamakan landasan peraturan perundang-undangan;
2. Mengutamakan kepatutan dan keadilan;

Berdasarkan penjelasan tersebut, UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU AP 2014, dan UU Pemda 2014 ternyata memiliki unsur-unsur yang hampir sama di dalam mendefinisikan asas kepastian hukum, yaitu, mengutamakan landasan peraturan perundang-undangan, kepatutan, keajekan, dan keadilan dalam setiap kebijakan Penyelenggara Negara/Penyelenggaraan Pemerintahan.

Sebagai catatan, asas kepastian hukum yang dianut oleh UU PTUN 2004 sama pengertiannya dengan penjelasan asas kepastian hukum menurut UU Anti KKN 1999, karena memang mengacu kepada penjelasan UU tersebut. Namun, jika dibandingkan dengan unsur-unsur yang termuat di dalam asas kepastian hukum menurut UU Anti KKN 1999 dan UU Pemda 2014 versus UU AP 2014, tampak keduanya memiliki penggunaan istilah dan paradigma yang berbeda. Penjelasan asas kepastian hukum menurut UU Anti KKN 1999 dan UU Pemda 2014 lebih memilih menggunakan istilah "Penyelenggara Negara", sedangkan UU AP 2014 menggunakan istilah "Penyelenggaraan Pemerintahan" dalam definisi asas kepastian hukum.

Selain perbedaan penggunaan istilah, perbedaan lain yang muncul dapat dilihat dalam kerangka paradigma ketiga UU tersebut. Paradigma UU Anti KKN 1999 sengaja dirancang oleh para pembentuk UU untuk melindungi Penyelenggara Negara dari praktik KKN. Sedangkan dengan dimasukkannya prinsip AUPB dalam UU PTUN 2004 sebagai alat untuk menggugat KTUN, salah satu tujuan utamanya adalah untuk melindungi hak warga negara dari potensi tindakan penyalahgunaan kewenangan oleh Pemerintah. Sementara itu, paradigma UU AP 2014 bertujuan untuk menciptakan tertib penyelenggaraan administrasi pemerintahan, menciptakan kepastian hukum, mencegah terjadinya penyalahgunaan wewenang, menjamin akuntabilitas Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan, memberikan pelindungan hukum kepada warga masyarakat dan aparatur pemerintahan, melaksanakan ketentuan peraturan perundang-undangan dan menerapkan AUPB, dan memberikan pelayanan yang sebaik-baiknya kepada warga masyarakat.

Kemudian, menurut UU PB 2009, unsur-unsur yang terkandung dalam asas kepastian hukum lebih menekankan kepada jaminan terwujudnya hak dan kewajiban dalam Penyelenggaraan Pelayanan. Menurut UU ASN 2014, unsur-unsur asas kepastian hukum lebih menekankan kepada setiap penyelenggaraan kebijakan dan manajemen ASN untuk mengutamakan landasan peraturan perundang-undangan, kepatutan, dan keadilan.

Dari penjelasan UU PB 2009 dan UU ASN 2014, tampak keduanya juga memiliki perbedaan istilah dalam mengonsepsikan asas kepastian hukum, jika dibandingkan dengan UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU Pemda 2014, dan UU AP 2014. Undang-Undang PB 2009 lebih menggunakan istilah "Penyelenggaraan Pelayanan", sedangkan UU ASN 2014 lebih menggunakan

istilah "Penyelenggaraan Kebijakan dan Manajemen ASN". Perbedaan istilah ini merupakan konsekuensi logis dari adanya perbedaan ruang lingkup dan objek dari UU PB 2009 dan UU ASN 2014. Demikian pula dengan UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU AP 2014, dan UU Pemda 2014. Walaupun tampak memiliki perbedaan, namun secara substansial, tujuan pengaturan asas kepastian hukum menurut 6 (enam) undang-undang tersebut memiliki esensi, tujuan dan semangat yang sama, yaitu untuk menegakkan nilai-nilai kepastian hukum.

Jika dibandingkan dengan ABBB di Belanda sebagaimana (dahulu) diatur dalam *Wet AROB* (*Administratieve Rechtspraak Overheidsbeschikkingen*) dan AwB (*Algemene wet bestuursrecht*) saat ini, asas kepastian hukum dapat diartikan sebagai kepastian hukum dalam arti materiil dan kepastian hukum dalam arti formil. Aspek kepastian hukum dalam arti materiil menekankan pada adanya kepastian perlindungan atas hak-hak warga dan dipenuhinya harapan-harapan yang telah ditumbuhkan oleh organ pemerintah. Dalam hal ini, menurut Prof. Kuntjoro Purbopranoto dalam bukunya "Beberapa Catatan Hukum Tata Pemerintahan",[84] asas kepastian hukum menghendaki dihormatinya hak seseorang yang telah diperoleh berdasarkan suatu keputusan pemerintah. Jadi, setiap keputusan yang dibuat oleh Pemerintah tidak untuk dicabut kembali, kecuali ada hal-hal penting yang dijadikan dasar penarikan kembali dan hal ini harus dibuktikan melalui proses peradilan yang sah. Contoh kasusnya di Belanda, sebuah organ pemerintah pernah dilarang untuk menggunakan panduan kebijakan internal yang membawa kerugian pada para pihak terkaitnya dan tindakan ini ternyata tidak sesuai dengan panduan kebijakan resmi yang diumumkan (AR, 17 Desember 1984, AB 1986, 525).

Penarikan kembali atau perubahan suatu ketetapan hanya bisa dilakukan apabila terdapat alasan yang cukup kuat, misalnya, adanya alasan atau keadaan yang memaksa, ketetapan sebelumnya didasarkan atas kekeliruan, ketetapan sebelumnya didasarkan pada alasan yang tidak benar, atau syarat dikeluarkannya ketetapan tidak dipenuhi. Hal ini sama dengan yang dikemukakan oleh Philipus M Hadjon, bahwa asas kepastian hukum memiliki 2 (dua) aspek, yaitu aspek materiil dan formil. Aspek hukum materiil berhubungan erat dengan asas kepercayaan. Dalam banyak keadaan, asas

[84] Ridwan HR, hlm. 84.

kepastian hukum menghalangi badan pemerintahan untuk menarik kembali suatu ketetapan atau mengubahnya untuk kerugian yang berkepentingan.[85]

Sedangkan secara formil, asas kepastian hukum dimaknai bahwa ketetapan yang muatan materinya memberatkan atau menguntungkan pihak tertentu, maka rumusan ketetapan harus disusun dengan kata-kata yang jelas atau tidak boleh multitafsir. Philipus menghendaki bahwa ketetapan yang memberatkan dan ketentuan yang terkait pada ketetapan-ketetapan yang menguntungkan, harus disusun dengan kata-kata yang jelas. Asas kepastian hukum memberi hak kepada yang berkepentingan untuk mengetahui dengan tepat apa yang dikehendaki dari padanya.[86] Menurut Prof. Kuntjoro Purbopranoto, ini memberikan jaminan atau hak bagi yang berkepentingan untuk mengetahui dengan tepat apa yang dikehendaki dari dikeluarkannya ketetapan tersebut.[87] Sebuah yurisprudensi di Belanda menggariskan bahwa keputusan mengenai rencana tata ruang harus memuat secara jelas batas-batas kemungkinan penyimpangan penggunaannya dalam rencana itu sendiri, sehingga terdapat kepastian bagi pihak-pihak terkaitnya (ABRS, 20 Februari 2001, JB 2001/89).

Esensi dan semangat penting yang dibangun di dalam asas kepastian hukum (*legal certainty*) sesungguhnya menghendaki dihormatinya hak-hak hukum yang diperoleh warga berdasarkan suatu keputusan kebijakan, sehingga tercipta stabilitas hukum, dalam arti suatu keputusan yang telah dikeluarkan negara/organisasi harus berisi kepastian dan tidak begitu mudah untuk dicabut kembali.[88]

Asas kepastian hukum karenanya menekankan kepada landasan peraturan perundang-undangan dalam penyelenggaraan pemerintahan, sering kali juga disebut sebagai asas legalitas. Asas kepastian hukum mengandaikan bahwa “semua kebijakan dan keputusan/tindakan harus didasarkan pada landasan hukum yang jelas dan kuat dan tidak melanggar hukum”.

Penggunaan Asas Kepastian Hukum dalam AUPB menjadi salah satu alat uji bagi Hakim dalam memutus perkara tata usaha negara, maka Putusan

---

[85] Philipus M Hadjon dkk., Pengantar Hukum Administrasi Negara, Gajahmada University Press, Cet. Ke–11, 2011, hlm. 273-274.
[86] Ibid, hlm. 274.
[87] Lihat Ridwan HR, hlm. 268.
[88] Safri Nugraha, Laporan Akhir Tim Kompendium Bidang Hukum Pemerintahan yang Baik, BPHN, Jakarta, Desember 2007, hlm. 11-12.

Hakim bukan sekedar pernyataan Hakim tanpa makna,[89] tetapi putusan Hakim adalah jaminan kepastian hukum terhadap ketidakseimbangan hak dan kewajiban yang disebabkan oleh peristiwa hukum tertentu. Putusan Hakim juga bukan hanya sekedar serangkaian tulisan sebagai hasil proses persidangan yang diucapkan oleh Hakim dalam persidangan di pengadilan.[90]

Putusan Hakim merupakan hasil dari proses hukum di pengadilan, yang merupakan kesimpulan dari pembuktian dengan pertimbangan hukum dan alasan yang kuat, dalam rangka mengakhiri suatu perkara untuk menjamin kepastian hukum yang adil.[91] Putusan Hakim harus dan wajib menjamin kepastian hukum yang adil karena putusan Hakim merupakan hukum yang sebenarnya, konkret dan langsung mengikat. Hakekat hukum yang sebenarnya adalah Putusan Hakim yang menjamin kepastian hukum yang adil.

Putusan hakim bukan sekedar pernyataan tertulis dari sebuah dokumen hukum, tetapi Putusan Hakim merupakan pengakhiran dari semua proses hukum, maka harus dan wajib menjamin kepastian hukum yang adil. Kepastian hukum yang adil menjadi kunci akhir dari hakikat Putusan Hakim itu sendiri. Kepastian hukum yang adil harus dan wajib menjadi ruh dari Putusan Hakim. Putusan Hakim adalah hakikat hukum yang sebenarnya (ontologi), sebagai metode untuk menegakkan hukum dan keadilan (epistemologi), guna menyelenggarakan Kekuasaan Kehakiman yang merdeka dalam negara hukum Indonesia (aksiologi).

---

[89] Pasal 1 butir (11) KUHAP menentukan bahwa “putusan pengadilan adalah pernyataan Hakim yang diucapkan dalam sidang pengadilan terbuka, yang dapat berupa pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang”.

[90] Mukti Arto menyatakan “Putusan Hakim adalah pernyataan Hakim yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan diucapkan oleh Hakim dalam sidang terbuka untuk umum, sebagai hasil dari pemeriksaan perkara”. Lihat Ali Mukti Arto. 2011. Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama. Yogyakarta. Pustaka Pelajar, hlm. 251.

[91] Andi Hamzah menyatakan bahwa Putusan Hakim adalah “hasil atau kesimpulan dari suatu perkara yang telah dipertimbangkan dengan masak–masak yang dapat berbentuk tulisan maupun lisan”. Sudikno Mertokusumo menyatakan bahwa Putusan Hakim adalah “suatu pernyataan oleh Hakim sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk itu dan diucapkan di dalam persidangan yang terbuka untuk umum dengan tujuan untuk menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara pihak yang berperkara”. Bagir Manan menyatakan bahwa Putusan Hakim adalah “suatu kesimpulan akhir yang diambil oleh Majelis Hakim yang diberi wewenang untuk itu dalam menyelesaikan atau mengakhiri suatu sengketa antara pihak–pihak yang berperkara dan diucapkan dalam siding terbuka untuk umum”. Lihat: http://www.negarahukum.com/hukum/putusan–pengadilan.html, akses tanggal 16/06/2013.

Dalam kasus Putusan No. 505 K/TUN/2012 antara Penggugat (Drs. Steven Philipus Goro) melawan Tergugat (Kepala Kantor Pertanahan Kota Kupang), di mana Tergugat telah secara diam-diam menggelapkan tanah milik Penggugat seluas ± 800 m2 akibat kebijakan penataan tanah perkotaan yang mengikutsertakan tanah Penggugat, sehingga Penggugat menderita kerugian. Dalam kasus ini Penggugat mendalilkan bahwa Tergugat melanggar salah satu asas kepastian hukum dalam AUPB. Majelis Hakim dalam putusannya membuat pertimbangan hukum menolak permohonan kasasi Penggugat dengan alasan kewenangan peradilan tingkat kasasi berkenaan dengan kesalahan penerapan hukum, dan menurut Majelis *Judex Facti* tidak salah menerapkan hukum.

Putusan ini adalah salah satu contoh di mana dalil AUPB khususnya asas kepastian hukum Penggugat yang didasari oleh pelanggaran ketentuan Pasal 4(2) dan Pasal 6 (2) Kepala Kantor BPN No. 4/1991 sama sekali tidak menjadi pertimbangan oleh Majelis Hakim Kasasi. Indikator asas kepastian hukum sebagaimana dijelaskan dalam sub bab sebelumnya di dokumen penjelas ini, dimaksudkan sebagai "mengutamakan landasan hukum yang didasari oleh kepatutan dan keadilan". Hal ini sesuai dengan makna asas kepastian hukum dalam UU PTUN 2004, UU Anti KKN 2009, UU ASN 2014, UU Pemda 2014.

Contoh lain dari penerapan AUPB asas kepastian hukum adalah Putusan No. 121/G/2012/PTUN-BDG antara Penggugat (Penyewa tanah bengkok) dengan Sekda Kabupaten Indramayu mengenai dikeluarkannya Surat Nomor 143/1942/Otdes, 9 November 2012 tentang Hak Garap Tanah Bengkok dan Titisari Desa Sukamelang, Kecamatan Kroya. SK itu dianggap telah menghilangkan hak para Penggugat.

Majelis Hakim dalam pertimbangannya mengatakan bahwa hilangnya hak para Penggugat dengan tidak diakuinya antara masa jabatan dan dengan hak pengelolaan tanah Bengkok akibat SK tersebut telah menciptakan ketidakpastian hukum dan merusak tatanan hukum tata negara yang hanya memaksakan asas hukum administrasi bahwa setiap tindakannya harus dianggap benar tetapi mengabaikan fakta bahwa para Penggugat menggantungkan hidupnya (*ansicht*) di atas tanah garap tersebut.

Putusan ini merupakan contoh penerapan asas kepastian hukum formil dari Majelis Hakim di mana UU memberikan makna asas kepastian hukum sebagai asas yang mengutamakan landasan hukum yang didasari oleh kepatutan dan keadilan, tetapi dalam perkara ini Majelis Hakim memperluas maknanya sebagai "pengakuan atas hak seseorang" dan "tidak memaksakan berlakunya sebuah asas manakala pemberlakuannya menimbulkan ketidakadilan di masyarakat". Pemaknaan ini hampir sama dengan pengertian asas kepastian hukum formil sebagaimana dikemukakan oleh Prof. Kuntjoro Purbopranoto, maupun Philipus M. Hadjon, di mana asas kepastian hukum pada dasarnya menghendaki dihormatinya hak seseorang yang diberikan berdasarkan Keputusan TUN oleh badan atau pejabat pemerintahan lainnya. contoh yang serupa juga terlihat pada putusan No. 04/G.TUN/2001/PTUN.YK jo No.10/B/TUN/PT.TUN SBY jo. No. 373 K/TUN/2002, antara Syamsulhadi melawan Kepala Kantor Pertanahan Kabupaten Sleman, atas perkara terbitnya SHM No. 927 a.n. Yulius Pangaribuan yang didasari pada dua sertifikat ganda yang tidak memiliki legalitas, sehingga keduanya dibatalkan oleh Majelis Hakim. Dalam putusan ini Majelis Hakim menekankan pada asas kepastian hukum sebagai "pentingnya penghormatan hak seseorang yang telah diperoleh secara benar menurut UU".

Penerapan asas kepastian hukum juga ditemukan dalam Putusan No. 99/PK/2010 antara Bupati Rembang melawan 46 orang Pemohon mengenai terbitnya Surat Keputusan Bupati Rembang No. 272 Tahun 2006 tertanggal 1 Agustus 2006 tentang Pemberhentian 46 (Penggugat) sebagai Kepala Sekolah di Lingkungan Dinas Pendidikan Kabupaten Rembang. Majelis Hakim Kasasi menguatkan putusan *judex facti* yang memerintahkan mencabut SK Bupati Rembang 272, karena telah salah menafsirkan SK Mendiknas 162. Dengan demikian secara implisit, Hakim menafsirkan asas kepastian hukum sebagai "bahwa Pejabat TUN tidak dibenarkan membuat keputusan yang menafsirkan secara tidak benar mengenai landasan hukum yang mendasari diterbitkannya surat keputusan tersebut". Majelis Hakim dalam amar putusannya juga memerintahkan kepada Pemohon Kasasi (Tergugat/ Bupati Rembang) untuk "Mengembalikan harkat dan martabat serta kedudukan para Penggugat seperti keadaan semula". Ini menunjukkan bahwa pemaknaan asas kepastian hukum dalam AUPB selalu

dikaitkan dengan unsur “dengan mempertimbangkan aspek kepatutan dan keadilan” sebagaimana dimaksud dalam UU PTUN 2002 jo. UU Anti KKN 2009 sebagaimana diuraikan di atas. Berbagai contoh lainnya mengenai yurisprudensi penerapan AUPB oleh Mahkamah Agung yang memberikan arahan yang jelas dalam penerapan asas kepastian hukum, dijabarkan lebih lanjut dalam sub bab tentang Penerapan AUPB dalam praktik di Peradilan.

7.2 Asas Kepentingan Umum

Berdasarkan perbandingan 7 UU menurut Tabel 6.2, ditemukan hanya 4 UU yang menganut asas kepentingan umum, yaitu, UU Anti KKN 1999, UU AP 2014, UU Pemda 2014, UU PB 2009. Penjelasan mengenai asas kepentingan umum menurut 4 UU tersebut adalah sebagai berikut:

1. Asas kepentingan umum menurut UU Anti KKN 1999 adalah asas yang mendahulukan kesejahteraan umum dengan cara yang aspiratif, akomodatif, dan selektif.
2. Asas kepentingan umum menurut UU AP 2014 adalah asas yang mendahulukan kesejahteraan dan kemanfaatan umum dengan cara yang aspiratif, akomodatif, selektif, dan tidak diskriminatif.
3. Asas kepentingan umum menurut UU Pemda 2014 adalah asas yang mendahulukan kesejahteraan umum dengan cara yang aspiratif, akomodatif, dan selektif.
4. Asas kepentingan umum menurut UU PB 2009 adalah pemberian pelayanan tidak boleh mengutamakan kepentingan pribadi dan/atau golongan.

Berdasarkan penjelasan tersebut, unsur-unsur pokok yang membentuk asas kepentingan umum menurut UU Anti KKN 1999 adalah:

1. Mendahulukan kesejahteraan umum;
2. Dengan cara yang aspiratif, akomodatif, dan selektif.

Sedangkan unsur-unsur yang termuat di dalam asas kepentingan umum menurut UU AP 2014 adalah:

1. Mendahulukan kesejahteraan dan kemanfaatan umum;
2. Dengan cara yang aspiratif, akomodatif, selektif, dan tidak diskriminatif.

Selanjutnya unsur-unsur yang termuat di dalam asas kepentingan umum menurut UU Pemda 2014 adalah:

1. Mendahulukan kesejahteraan umum;
2. Dengan cara yang aspiratif, akomodatif, dan selektif.

Sedangkan unsur-unsur yang termuat di dalam asas kepentingan umum menurut UU PB 2009 adalah:

1. Pemberian pelayanan;
2. Tidak boleh mengutamakan kepentingan pribadi dan/atau golongan.

Berdasarkan uraian di atas, dapat dijelaskan bahwa jika dibandingkan antara UU Anti KKN 1999, UU Pemda 2014, dengan UU AP 2014, hampir memiliki kesamaan unsur-unsur sebagai pembentuk asas kepentingan umum. Hanya saja, di dalam UU AP 2014 terdapat tambahan unsur "tidak diskriminatif"[92] dan "kemanfaatan umum" yang tidak terdapat dalam UU Anti KKN 1999 dan UU Pemda 2014. Sedangkan unsur-unsur yang termuat di dalam asas kepentingan umum menurut UU PB 2009 memberi pemahaman bahwa aktivitas pemberian layanan publik oleh Pejabat Publik tidak boleh mengutamakan kepentingan pribadi maupun golongan.

Meskipun ada sedikit perbedaan unsur-unsur yang termuat dalam asas kepastian hukum yang dianut oleh 4 (empat) undang-undang tersebut karena ruang lingkup dan obyek dari 4 (empat) UU tersebut berbeda, namun secara substansial, tujuan dan semangatnya adalah sama. Hanya saja redaksional kalimatnya saja yang dikonstruksikan berbeda, namun substansi maknanya

[92] Pengertian mengenai istilah "diskriminasi" merujuk kepada ketentuan Pasal 1 ayat (3) UU No. 39
Tahun 1999 Tentang HAM yang menyebutkan bahwa; "Diskriminasi adalah setiap pembatasan, pelecehan, atau pengucilan yang langsung ataupun tak langsung didasarkan pada pembedaan manusia atas dasar agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan, status sosial, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa, keyakinan politik yang berakibat pengurangan, penyimpangan atau penghapusan pengakuan, pelaksanaan atau penggunaan Hak Asasi Manusia dan kebebasan dasar dalam kehidupan baik individual maupun kolektif dalam bidang politik, ekonomi, hukum, sosial, budaya, dan aspek kehidupan lainnya".

sama. UU Pemda 2014, UU Anti KKN 1999, UU AP 2014 menekankan kepada tanggung jawab Penyelenggara Negara/ Penyelenggara Pemerintahan untuk mendahulukan kepentingan umum dengan cara yang aspiratif, akomodatif, dan selektif, dan tidak diskriminatif. Sedangkan UU PB 2009 menekankan kepada larangan Penyelenggara Negara/Pemerintahan untuk tidak boleh mengutamakan kepentingan pribadi dan/atau golongan.

Secara prinsipiil, asas penyelenggaraan kepentingan umum itu menghendaki agar dalam setiap keputusan yang merupakan perwujudan dari penyelenggaraan tugas pokok pejabat/instansi, selalu mengutamakan kepentingan umum di atas kepentingan pribadi dan golongan.[93] Prof. Kuntjoro Purbopranoto berpandangan bahwa kelemahan asas kepastian legalitas yang kaku dan membutuhkan waktu lama untuk melakukan perubahan, sementara dinamika kehidupan orang banyak terus bergerak dan mengalami perubahan yang cepat, sehingga sering kali Pemerintah bertindak atau mengeluarkan KTUN berdasarkan kebijaksanaan untuk menyelenggarakan kepentingan umum.[94]

Jazim Hamidi memberikan indikator atau unsur-unsur yang termuat di dalam asas kepentingan umum yaitu: untuk kepentingan nasional, bangsa, dan negara, kepentingan pembangunan, kepentingan masyarakat, dan ada dasar peraturan perundang-undangannya.[95]

Asas kepentingan umum sangat penting posisinya dalam penyelenggaraan pemerintahan. Prinsip ini penting bagi aparatur pemerintah sebagai pelayan masyarakat, yaitu harus mendahulukan kesejahteraan umum dengan cara memahami dan menampung harapan dan keinginan masyarakat secara cermat. Prinsip ini menuntut agar dalam penyelenggaraan tugas-tugas pemerintahan, pihak pemerintah (aparatur) selalu mengutamakan kepentingan umum daripada kepentingan pribadi ataupun kepentingan golongan tertentu. Kepentingan umum mengatasi kepentingan pribadi, bukan berarti kepentingan pribadi tidak diakui keberadaannya sebagai hakikat individu manusia. Akan tetapi dalam kepentingan umum terdapat pembatasan terhadap kepentingan pribadi, karena kepentingan itu pada

[93] Safri Nugraha, Laporan Akhir (...), Op cit, hlm. 13.
[94] Ridwan HR, Ibid. hlm. 277.
[95] Jazim Hamidi, Makalah External Review atas Penjelasan Hukum AUPB, Jakarta, November 2015, hlm. 5. Lebih lengkapnya lihat: Jazim Hamidi, Penerapan AAUPPL Di Lingkungan Peradilan Administrasi Negara, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999.

hakikatnya tercakup dalam kepentingan masyarakat dan kepentingan nasional yang berlandaskan azas keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Kesejahteraan umum mengandung makna bahwa kegiatan pembangunan dan hasil-hasilnya adalah untuk meningkatkan kesejahteraan seluruh rakyat (masyarakat). Dalam hubungan ini kebijakan yang dibuat adalah untuk menjamin terpenuhinya kebutuhan masyarakat, bukan kepentingan sekelompok orang ataupun karena ada kaitan keluarga/suku bahkan agama/kepercayaan.[96]

Asas kepentingan umum pada AUPB yang dijadikan dasar gugatan oleh Penggugat terlihat dalam Putusan No. 99/PK/2010, antara Bupati Rembang melawan 46 orang Pemohon mengenai terbitnya Surat Keputusan Bupati Rembang, di mana Majelis Hakim menilai bahwa penerbitan sertifikat masal pemberhentian Kepala Sekolah memberikan dampak negatif terhadap Kegiatan Belajar Mengajar di wilayah Kabupaten Rembang, dan jelas-jelas merugikan kepentingan masyarakat banyak. Pertimbangan hukum tersebut memiliki makna yang sama dengan asas kepentingan umum yang dikehendaki oleh UU PTUN 2004, yaitu "mendahulukan kesejahteraan dan kemanfaatan umum".

7.3 Asas Keterbukaan

Berdasarkan perbandingan 7 UU sebagaimana terlihat dalam Tabel 3, asas keterbukaan dianut oleh 6 UU yaitu: UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UUAP 2014, UU Pemda 2014, UU PB 2009, UU Ombudsman 2008. Pengertian asas keterbukaan menurut 6 UU tersebut adalah sebagai berikut:

1. Asas keterbukaan menurut penjelasan UU PTUN 2004 mengacu kepada UU Anti KKN 1999.
2. Asas keterbukaan menurut penjelasan UU Anti KKN 1999 adalah asas yang membuka diri terhadap hak masyarakat untuk memperoleh informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif tentang penyelenggaraan negara dengan tetap memperhatikan perlindungan atas hak asasi pribadi, golongan, dan rahasia negara.

[96] Idup Suhady, Kepemerintahan yang Baik, Modul Diklat Prajabatan Gol. I dan II, Lembaga Administrasi Negara – Republik Indonesia, 2009, hlm. 23.

3. Asas keterbukaan menurut UU AP 2014 adalah asas yang melayani masyarakat untuk mendapatkan akses dan memperoleh informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif dalam penyelenggaraan pemerintahan dengan tetap memperhatikan perlindungan atas hak asasi pribadi, golongan, dan rahasia negara.
4. Asas keterbukaan menurut UU Pemda 2014 adalah asas yang membuka diri terhadap hak masyarakat untuk memperoleh informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif tentang penyelenggaraan negara dengan tetap memperhatikan perlindungan atas hak asasi pribadi, golongan, dan rahasia negara.
5. Asas keterbukaan menurut UU PB 2009 adalah setiap penerima pelayanan dapat dengan mudah mengakses dan memperoleh informasi mengenai pelayanan yang diinginkan.
6. Asas keterbukaan menurut UU Ombudsman adalah 'cukup jelas'.

Berdasarkan penjelasan menurut 6 (enam) undang-undang tersebut dapat diuraikan unsur–unsur yang membentuk asas keterbukaan menurut UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU AP 2014, UU Pemda 2014, yaitu:

1. Membuka diri terhadap hak masyarakat;
2. Informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif;
3. Penyelenggaraan Negara/Penyelenggaraan Pemerintahan;
4. Perlindungan atas hak asasi pribadi, golongan, dan rahasia negara.

Sedangkan unsur-unsur dalam asas keterbukaan menurut UU PB 2009 adalah:

1. Setiap penerima pelayanan;
2. Mudah mengakses dan memperoleh informasi mengenai pelayanan yang diinginkan.

Berdasarkan unsur-unsur yang termuat dalam asas keterbukaan menurut UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU AP 2014, UU Pemda 2014, dapat dikatakan memiliki pengertian yang hampir sama dalam mendefinisikan asas keterbukaan, yaitu asas yang membuka diri terhadap hak masyarakat untuk mendapatkan informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif tentang Penyelenggaraan Negara/Penyelenggaraan Pemerintahan dengan tetap memperhatikan perlindungan atas hak asasi pribadi, golongan, dan

rahasia negara. Sedangkan unsur-unsur yang termuat di dalam UU PB 2009 memberikan pengertian bahwa setiap penerima pelayanan dapat dengan mudah mengakses dan memperoleh informasi mengenai pelayanan yang diinginkan.

Sesungguhnya asas ini tidak dimuat dalam *Wet Arob* dan AwB, meskipun Pasal 3:47 AwB mengatur mengenai asas pemberian motivasi/dasar alasan, sehingga dasar alasan (dan isi keputusan itu sendiri) dapat diketahui oleh pihak-pihak terkaitnya. Para ahli di Indonesia seperti Indroharto, Prof. Kuntjoro, Jazim Hamidi dan yang lainnya tidak menyebutkan tentang asas keterbukaan. Namun demikian, dalam perkembangan hukum di Indonesia, dari keenam undang-undang tersebut dapat dipahami bahwa penekanan dari asas keterbukaan itu sesungguhnya lebih kepada kewajiban Negara/Pemerintah untuk membuka diri terhadap hak masyarakat untuk mendapatkan informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif dengan tetap menghormati perlindungan atas hak asasi pribadi, golongan dan rahasia Negara. Walaupun agak berbeda dengan pengertian menurut UU PB 2009, karena ruang lingkup dan obyek dari undang-undang tersebut yang berbeda, namun secara esensial, pengaturan asas keterbukaan di dalam 6 (enam) undang-undang tersebut memiliki tujuan dan semangat yang sama.

Asas keterbukaan sebagaimana dimaksud dalam 6 (enam) undang-undang tersebut memberikan kesempatan kepada masyarakat untuk menggunakan haknya guna memperoleh data/informasi (keterangan) yang benar, lengkap dan akurat (dapat dipercaya kebenarannya) tentang kegiatan dan hasil-hasil yang dicapai oleh pemerintah. Prinsip ini menuntut kejujuran aparatur dalam memberikan keterangan dan tanpa pilih kasih. Namun demikian harus juga diperhatikan secara bijak yang berkenaan dengan hak asasi pribadi, golongan dan juga rahasia negara. Prinsip keterbukaan ditekankan pada pemberian kesempatan memperoleh informasi kepada pihak–pihak terkait mengenai proses dan hasil-hasil kegiatannya.[97]

[97] Idup Suhady, Ibid, hlm. 23-24.

Prinsip keterbukaan juga memberikan kesempatan bagi rakyat untuk menyampaikan tanggapan dan kritik yang membangun terhadap pemerintah, memberikan penilaian terhadap jalannya pemerintahan. Pemerintah sebagai pihak berwenang harus mau dan mampu menyampaikan berbagai informasi yang dibutuhkan oleh masyarakat, karena memperoleh informasi adalah hak bagi masyarakat yang dijamin dengan Undang-Undang. Selain itu, informasi yang disampaikan oleh pemerintah kepada masyarakat haruslah yang mengandung kebenaran, bukan hasil rekayasa. Informasi yang benar itu juga harus disampaikan secara ikhlas kepada seluruh warga/masyarakat.[98]

Adanya hak dari masyarakat untuk memperoleh/mendapatkan informasi dimaksudkan sebagai bagian dari pengikutsertaan secara aktif (partisipasi) masyarakat dalam memperbaiki dan mengurus negara. Akan tetapi penerapan prinsip ini harus tetap mengindahkan aturan hukum, moral dan sosial yang berlaku. Artinya, keterbukaan memperoleh keterangan tidak boleh melampaui batas yang menyentuh hak asasi pribadi/golongan, terlindunginya rahasia dan keselamatan negara, yang tidak bisa/boleh diketahui, dimiliki dan dimanfaatkan oleh pihak-pihak yang tidak berhak.[99]

Penerapan asas keterbukaan dalam AUPB dapat dilihat dari analisa Putusan No. 103K/TUN/2010. Dalam putusan ini Penggugat menggunakan 6 (enam) asas dalam AUPB sekaligus yang salah satunya adalah asas keterbukaan. Majelis Hakim membatalkan putusan *judex factie* mengenai Perubahan Izin Pertambangan milik Tergugat padahal fakta hukum yang muncul di persidangan mengatakan bahwa Perubahan Ijin tersebut tidak didasari oleh ijin Amdal, terlebih lagi dalam kaitannya dengan asas keterbukaan ijin tersebut juga mengabaikan penolakan aspirasi dari masyarakat setempat. Pemaknaan asas keterbukaan dalam perkara ini dimaknai sebagai "memberikan kesempatan kepada masyarakat untuk menggunakan haknya menyampaikan tanggapan atau penilaian" apalagi ijin pertambangan yang akan dikeluarkan berdampak pada terserangnya perlindungan atas hak mereka sebagai pribadi. Pemberian makna ini semangatnya sama dengan yang diatur dalam 6 UU tersebut di atas.

[98] Idup Suhady, Ibid, hlm. 23-24.
[99] Idup Suhady, Ibid, hlm. 23-24.

7.4 Asas Kemanfaatan

Berdasarkan perbandingan 7 UU dalam Tabel 3, hanya UU AP 2014 yang menganut asas kemanfaatan. Menurut UU AP 2014 yang dimaksud asas kemanfaatan adalah manfaat yang harus diperhatikan secara seimbang antara:

1. Kepentingan individu yang satu dengan kepentingan individu yang lain;
2. Kepentingan individu dengan masyarakat;
3. Kepentingan Warga Masyarakat dan masyarakat asing;
4. Kepentingan kelompok masyarakat yang satu dan kepentingan kelompok masyarakat yang lain;
5. Kepentingan pemerintah dengan Warga Masyarakat;
6. Kepentingan generasi yang sekarang dan kepentingan generasi mendatang;
7. Kepentingan manusia dan ekosistemnya;
8. Kepentingan pria dan wanita.

Berdasarkan pengertian tersebut, UU AP 2014 memberi pemahaman mengenai asas kemanfaatan secara cukup luas yang mencakup kepentingan individu dengan individu yang lain, warga masyarakat dengan masyarakat asing, kelompok masyarakat yang satu dengan kelompok masyarakat yang lain, pemerintah dengan warga masyarakat, generasi sekarang dengan generasi mendatang, manusia dan ekosistemnya, dan kepentingan pria dan wanita. Inti dari asas kemanfaatan yang ditangkap dari UU AP 2014 adalah unsur kemanfaatan yang harus diperhatikan secara seimbang dan adil antara berbagai kepentingan sebagaimana tersebut. Manfaat yang seimbang mengandung arti bahwa kemanfaatan itu harus dinikmati semua pihak yang berkepentingan secara adil, equal, seimbang, tidak timpang, di mana kepentingan yang satu lebih tinggi dan mendominasi atas kepentingan yang lainnya. Asas kemanfaatan ini berkait erat dengan asas keadilan dan asas proporsionalitas yang juga merupakan bagian dari prinsip AUPB.

Asas kemanfaatan menurut penulis merupakan asas dasar yang harus dijadikan alat uji bagi pengambil keputusan, baik keputusan lembaga-lembaga administrasi Negara, maupun bagi Hakim, khususnya dalam kajian

ini adalah Hakim Pengadilan Tata Usaha Negara. Pada dasarnya keadilan yang diharapkan didapatkan dari setiap Putusan Hakim adalah keadilan yang dapat memberikan kemanfaatan dan kepastian, yang merupakan tujuan dari hukum. Dalam hal pengambilan keputusan oleh Hakim, hakim diharapkan mampu memberikan keputusan yang adil, Hakim harus dianggap mengetahui hukum (*ius curia novit*) yang adil yang menjamin kepastian dan kemanfaatan.[100] Hakim wajib dan harus menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai keadilan yang hidup di masyarakat.[101] Kepastian hukum dalam proses penegakan hukum dan keadilan di peradilan oleh Hakim, bukan proses yang instan, dan terstruktur atau berdasarkan pola (*pattern*) tertentu, tetapi harus dimaknai sebagai proses menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai moral dari sejarah panjang pengalaman manusia dalam membentuk peradabannya. "Keadilan merupakan eksistensi hak–hak individu, kemanfaatan aturan merupakan esensi keadilan".

WD. Ross, menyatakan "keadilan tidak boleh merusak perasaan diri sendiri". John Rawls, menyatakan "kemanfaatan merupakan esensi keadilan yang harus menghargai individu". Richard B. Brandt menyatakan "keadilan adalah kemanfaatan dan kesetaraan". Rescher menyatakan "keadilan adalah kemanfaatan kesetaraan distribusi ekonomi", karena Lebagz menyatakan "tidak ada teori tunggal tentang keadilan yang ada hanya cara tunggal dalam menemukan keadilan" Menurut John Stuart Mill, "keadilan mengakui eksistensi hak-hak individu yang di dukung masyarakat yang mensyaratkan aturan–aturan yang ditetapkan menjadi kebaikan masyarakat demi menjamin kewajiban–kewajiban tertentu yang keras dan demi melindungi hak-hak individu". Mill menekankan pada "kemanfaatan aturan merupakan esensi keadilan". Bentham menekankan keadilan pada tindakan yang bermanfaat dan membahagiakan". John Rawls, menekankan "kemanfaatan yang merupakan esensi keadilan tidak boleh tidak menghargai individu". WD. Ross, mengatakan "keadilan tidak boleh merusak perasaan kita sendiri mengenai apa yang benar untuk dilakukan". Aristoteles menyatakan "keadilan memerlukan, minimal di sejumlah ranah, distribusi yang sesuai dengan kebajikan dan kesempurnaan moral. Maksimalisasi kebahagiaan

[100] Menurut Satjipto Raharjo, "Hakim harus mewakili suara rakyat yang diam yang tidak terwakili dan yang tidak terdengar". Lihat Satjipto Raharjo. 2006. Membedah Hukum Progresif. Jakarta. Penerbit Kompas. hlm. 91.
[101] Lihat Pasal 5, 50, 53 UU No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

dalam dirinya sendiri tidak selalu baik". Richard B. Brandt "keadilan adalah kemanfaatan dan kesetaraan". Rescher memberikan pendapat bahwa "keadilan adalah kemanfaatan dalam arti yang luas, sehingga kesetaraan dan ketidaksetaraan tergantung jenis ekonomi, kelangkaan ekonomi hanya ada ketersediaan minimal, dalam ekonomi kecukupan kesetaraan distribusi memprioritaskan keadilan dalam maknanya yang luas". Fletcher memberi penegasan bahwa "*corrective justice responds to a disturbance in this initially just distribution. The aim of corrective justice is to recreate the just distribution that existed prior the disturbance*" [keadilan korektif merespons gejolak tuntutan distribusi yang adil, dengan tujuan menciptakan kembali distribusi yang adil dan menghilangkan gejolak tuntutan tersebut].[102]

7.5 Asas Ketidakberpihakan/ Tidak Diskriminatif

Berdasarkan perbandingan 7 UU sebagaimana terlihat dalam Tabel 3, asas ketidakberpihakan/tidak diskriminatif dianut oleh 3 UU, yaitu: UU AP 2014, UU PB 2009, UU Ombudsman 2008. Pengertian asas ketidakberpihakan/ tidak diskriminatif menurut 3 (tiga) UU tersebut adalah sebagai berikut:

1. Asas ketidakberpihakan menurut UU AP 2014 adalah asas yang mewajibkan Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dalam menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan dengan mempertimbangkan kepentingan para pihak secara keseluruhan dan tidak diskriminatif.
2. Asas kesamaan perlakuan menurut UU PB 2009 adalah setiap warga negara berhak memperoleh pelayanan yang adil.
3. Asas tidak memihak menurut UU Ombudsman 2008 adalah 'cukup jelas'.

Berdasarkan penjelasan tersebut, unsur-unsur yang membentuk asas ketidakberpihakan/tidak diskriminatif menurut UU AP 2014 adalah:

1. Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan;
2. Dalam menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan;
3. Harus mempertimbangkan kepentingan para pihak secara keseluruhan;
4. Tidak diskriminatif.

---

[102] Lihat lebih lanjut karena Lebacqz. 1986. The Six Theories of Justice. Aughsburng Publishing House. Indianapolis. diterjemahkan Yudi Santoso. 2013. Teori–Teori Keadilan. Nusa Media. Bandung. hlm. 13-47.

Adapun unsur-unsur yang terdapat dalam asas ketidakberpihakan/ tidak diskriminatif menurut UU PB 2009 adalah:

1. Setiap warga Negara;
2. Berhak memperoleh pelayanan yang adil.

Dari uraian tersebut, tampak bahwa unsur–unsur yang terdapat dalam UU AP 2014 dan UU PB 2009 terlihat ada perbedaan. Perbedaan itu muncul karena ruang lingkup dan obyek kedua UU tersebut yang berbeda. Namun secara substansial, asas ketidakberpihakan/tidak diskriminatif yang termuat dalam kedua UU tersebut memiliki tujuan dan semangat yang sama yang bertumpu pada prinsip keadilan dan tidak diskriminatif.

Asas ketidakberpihakan/tidak diskriminatif menurut UU AP 2014 memberi pemahaman bahwa setiap Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dalam membuat keputusan, perlakuan atau tindakan, wajib mempertimbangkan kepentingan para pihak secara keseluruhan dan wajib bersikap dan bertindak adil, dan tidak diskriminatif. Negara atau pemerintah tidak boleh bersikap diskriminatif atas dasar apapun. Negara dituntut adil dan profesional dalam penyelenggaraan pemerintahan sesuai peraturan perundang-undangan yang menjadi landasannya.

Sedangkan asas ketidakberpihakan/tidak diskriminatif menurut UU PB 2009 memberikan pemahaman bahwa setiap warga Negara berhak memperoleh pelayanan yang adil dan tidak diskriminatif dari Negara atau pemerintah. Hak atas pelayanan yang adil dan tidak diskriminatif ini harus dilindungi dan dihormati oleh Negara demi mewujudkan tegaknya keadilan dan kepastian hukum dalam pelayanan publik.

Dalam bukunya yang berjudul "Hukum Tata Pemerintahan", Faried Ali menyebut asas ini dengan asas kesamaan.[103] Asas ini konsisten dengan tuntutan Pasal 27 UUD 1945 yang memberikan kedudukan yang sama kepada semua warga Negara di depan hukum dan pemerintahan. Asas ini memberikan pedoman bagi aparatur pemerintah di dalam perbuatannya yang berakibat hukum agar menempatkan dirinya sebagai subyek hukum agar menempatkan dirinya sebagai subyek hukum yang sama kedudukannya dengan pihak lain. Terhadap keputusan pemerintah dalam kasus yang sama tidaklah berarti diputuskan berdasarkan keputusan yang telah ada. Tetapi,

[103] Faried Ali, Hukum Tata Pemerintahan (. . .), Op. Cit, hlm. 131.

setiap masalah diputuskan kasus demi kasus dengan memperhatikan sifat masalahnya yang sama agar tidak terjadi pertentangan. Hal ini didasarkan pada pandangan Van Vollenhoven, bahwa tugas *bestuur* yang dalam hal ini dapat ditafsirkan sebagai pemerintah, atau administrasi negara, adalah membuat suatu keputusan yang konkret, kasuistik, dan individualis.[104] Jadi, situasi-situasi yang sama diperlakukan secara sama, sementara situasi-situasi yang berbeda diperlakukan berbeda, berdasarkan derajat perbedaannya.

Selain asas kesamaan atau asas persamaan, asas ketidakberpihakan ini juga dapat dibandingkan dengan asas pertimbangan di Belanda. Pasal 3:4 ayat 1 AwB menyatakan: 'Badan pemerintah mempertimbangkan kepentingan-kepentingan yang langsung berhubungan dengan keputusan [yang diambil], sepanjang tidak terdapat pembatasan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan atau sifat dari kewenangan yang dijalankan'. Artinya, badan pemerintah harus mempertimbangkan semua kepentingan yang tidak dilarang untuk dipertimbangkan dan langsung berhubungan dengan tujuan atau kepentingan tertentu yang terkandung di dalam keputusan atau peraturan terkait.

---

[104] Ibid.

7.6 Asas Kecermatan

Berdasarkan perbandingan 7 UU sebagaimana dapat dilihat dalam Tabel 3, terlihat bahwa asas kecermatan hanya dianut oleh UU AP 2014. Penjelasan asas kecermatan menurut UU AP 2014 adalah asas yang mengandung arti bahwa suatu Keputusan dan/atau Tindakan harus didasarkan pada informasi dan dokumen yang lengkap untuk mendukung legalitas penetapan dan/ atau pelaksanaan Keputusan dan/atau Tindakan, sehingga Keputusan dan/ atau Tindakan yang bersangkutan dipersiapkan dengan cermat, sebelum Keputusan dan/atau Tindakan tersebut ditetapkan dan/atau dilakukan.

Unsur-unsur yang terdapat di dalam asas kecermatan berdasarkan UU AP 2014 adalah sebagai berikut:

1. Keputusan dan/atau Tindakan;
2. Didasarkan pada dokumen yang lengkap;
3. Cermat sebelum Keputusan dan/atau Tindakan tersebut ditetapkan dan/ atau dilakukan.

Berdasarkan unsur-unsur yang terdapat dalam pengertian asas kecermatan menurut UU AP 2014 tersebut, dapat ditangkap sebuah pengertian bahwa setiap Pejabat Negara/Pemerintahan harus bersikap hati-hati dan cermat dalam membuat keputusan atau ketika melakukan suatu tindakan dengan selalu mendasarkan pada informasi dan dokumen yang lengkap untuk mendukung legalitas penetapan dan/atau pelaksanaan keputusan dan/atau tindakan, sehingga keputusan dan/atau tindakan yang dibuatnya bermuara pada keadilan sehingga tidak merugikan para pihak yang terkena dampak keputusan yang dibuat oleh Pejabat Pemerintahan tersebut.

Asas kecermatan (*carefulness*) sesungguhnya mengandaikan suatu sikap bagi para pengambil keputusan untuk senantiasa selalu bertindak hati-hati, yaitu dengan cara mempertimbangkan secara komprehensif mengenai segenap aspek dari materi keputusan, agar tidak menimbulkan kerugian bagi warga masyarakat.[105] Asas kecermatan mensyaratkan agar badan pemerintahan sebelum mengambil suatu ketetapan, meneliti semua fakta yang relevan dan memasukkan pula semua kepentingan yang relevan ke dalam pertimbangannya. Bila fakta-fakta penting kurang diteliti, itu berarti

[105] Safri Nugraha, Laporan Akhir (...), Op. Cit., hlm. 12.

tidak cermat. Kalau pemerintahan secara keliru tidak memperhitungkan kepentingan pihak ketiga, itu pun berarti tidak cermat. Dalam rangka ini, asas kecermatan dapat mensyaratkan bahwa yang berkepentingan didengar (kewajiban mendengar), sebelum mereka dihadapkan pada suatu keputusan yang merugikan.[106]

Asas ini menuntut ketelitian dari aparatur pemerintah di dalam setiap kali melakukan suatu perbuatan. Dan setiap kali perbuatan aparatur pemerintah yang berakibat hukum selalu menimbulkan hak dan kewajiban, bukan saja pada dirinya sendiri sebagai subyek hukum tetapi juga pada pihak lain.[107]

Di dalam literatur hukum Belanda, asas kecermatan ini dibagi lagi ke dalam asas kecermatan formil dan asas kecermatan materiil. Perbedaannya, pelanggaran atas asas formil hanya akan berakibat pada cacat pada prosedurnya, sehingga keputusan dengan isi yang sama dapat saja dikeluarkan lagi. Sementara itu, pelanggaran atas asas materiil menuntut adanya suatu keputusan dengan isi yang berbeda, sehingga tidak dapat dipulihkan hanya dengan mengulang proses pembentukannya saja.

Asas kecermatan formil menyangkut hal-hal yang harus diperhatikan dalam penyiapan suatu keputusan, meliputi pengumpulan semua informasi yang relevan, hubungan antara pejabat tata usaha negara dan pemohonnya, didengarnya pendapat pemohon dan pihak-pihak terkait lainnya, pengumpulan saran atau nasihat yang relevan dengan permasalahan yang ditangani (jika memang diperlukan), serta digunakannya metode dengar pendapat.[108] Pendeknya, penekanan dari asas ini adalah kecermatan dalam penyiapan keputusan, dengan memperhatikan aspek-aspek yang relevan dengan permohonan. Misalnya, keputusan menteri yang diambil tanpa (begitu) memperhatikan permasalahan yang telah digambarkan oleh pemohon dalam permohonannya dan tidak mencari tahu lebih lanjut bagaimana persisnya – meskipun terdapat alasan untuk itu, dapat dianggap sebagai pelanggaran asas ini (CBB, 11 Januari 2000, AB 286, m.nt. Van der Veen).

Sementara itu, asas kecermatan materiil berhubungan dengan (aspek materiil atau substansi dari) pertimbangan suatu badan pemerintah atas keputusan

---

[106] Philipus M Hadjon dkk., Op. Cit., hlm. 274.
[107] Faried Ali, Hukum Tata Pemerintahan, Loc. Cit., hlm. 132.
[108] van Wijk, Konijnenbelt, van Male, hlm. 281.

yang diambilnya. Asas ini telah dikodifikasi di dalam Pasal 3:4 ayat 2 AwB yang menyatakan: "akibat-akibat merugikan yang ditimbulkan sebuah keputusan bagi satu, atau lebih, pihak(-pihak) yang berkepentingan, tidak boleh timpang dalam hubungannya dengan tujuan-tujuan yang didukung keputusan tersebut". Secara esensi, terdapat tiga elemen unsur yang harus diperhatikan, yaitu: (1) sesedikit mungkin penderitaan yang ditimbulkan; (2) beban yang ditimbulkan tidak boleh jauh lebih berat (tidak proporsional) terhadap tujuan yang hendak dicapai; dan (3) beban yang ditimbulkan demi kepentingan umum, harus terbagi secara merata, artinya bukan berarti satu, atau beberapa, pihak tertentu harus menanggung beban jauh lebih berat dari yang lain.[109]

7.7 Asas Tidak Menyalahgunakan Wewenang

Asas tidak menyalahgunakan wewenang menghendaki agar dalam pengambilan keputusan seorang pejabat/instansi didasarkan pada kewenangan yang diberikan Negara kepadanya, serta digunakan sesuai dengan maksud diberikannya kewenangan tersebut. Asas ini sering disebut asas larangan "*detournement de pouvoir*" atau asas larangan bertindak sewenang-wenang.[110] Asas ini memberikan petunjuk agar pejabat pemerintah maupun badan aparatur pemerintahan tidak boleh bertindak atas sesuatu yang bukan wewenangnya atau menjadi wewenang pejabat lain/badan lain. Bachsan Mustafa menyebutnya dengan asas "*exces de pouvoir*".[111]

Berdasarkan perbandingan 7 UU dalam Tabel 6.2, asas tidak menyalahgunakan wewenang hanya dianut oleh UU AP 2014 yang penjelasannya adalah asas yang mewajibkan setiap Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan tidak menggunakan kewenangannya untuk kepentingan pribadi atau kepentingan yang lain dan tidak sesuai dengan tujuan pemberian kewenangan tersebut, tidak melampaui, tidak menyalahgunakan, dan/atau tidak mencampuradukkan kewenangan.

[109] van Wijk, Konijnenbelt, van Male, hlm. 323-324.
[110] Safri Nugraha, Laporan Akhir (...), Op. cit, hlm. 12.
[111] Faried Ali, Op. Cit., hlm. 132.

Larangan Penyalahgunaan Wewenang selain sebagai salah satu asas dalam AUPB yang diatur dalam Pasal 10 UU Administrasi Pemerintahan 2014, Larangan Penyalahgunaan Wewenang juga diatur dalam sub bab tersendiri dalam UU AP 2014 yaitu Pasal 17, 18, 19, dan 20. Bahkan untuk menerapkan pasal tersebut, Mahkamah Agung RI telah mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung RI No. 04 Tahun 2015 tentang Pedoman Beracara dalam Penilaian Unsur Penyalahgunaan Wewenang. Peraturan ini dibuat untuk mengatur hukum acara penilaian ada atau tidak adanya unsur penyalahgunaan wewenang yang dilakukan pejabat Negara.

Jika mengacu kepada Pasal 17 huruf c UU AP 2014, ada 3 unsur larangan penyalahgunaan wewenang yaitu:

a. larangan melampaui Wewenang;
b. larangan mencampuradukkan Wewenang; dan/atau
c. larangan bertindak sewenang-wenang.

Pasal 18 UU AP 2014 juga mengelaborasi salah satu indikator asas penyalahgunaan wewenang yaitu; "melampaui wewenang". Kapan suatu Badan/atau Pejabat Pemerintahan dikategorikan melampaui wewenang, maka menurut ketentuan Pasal 18 ayat (1) UU AP 2014, yang dimaksud melampaui wewenang yaitu apabila Keputusan dan/atau Tindakan yang dilakukan Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan:

a. melampaui masa jabatan atau batas waktu berlakunya Wewenang;
b. melampaui batas wilayah berlakunya Wewenang; dan/atau
c. bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Kemudian Pasal 18 ayat (2) UU AP 2014 menyebutkan bahwa suatu Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dikategorikan mencampuradukkan Wewenang apabila Keputusan dan/atau Tindakan yang dilakukan:

a. di luar cakupan bidang atau materi Wewenang yang diberikan; dan/atau
b. bertentangan dengan tujuan Wewenang yang diberikan.

Selanjutnya Pasal 18 ayat (3) UU AP 2014 menyebutkan; Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dikategorikan bertindak sewenang-wenang apabila Keputusan dan/atau Tindakan yang dilakukan:

a. tanpa dasar Kewenangan; dan/atau
b. bertentangan dengan Putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap.

Menurut Prof. Jean Rivero dan Prof. Waline, pengertian penyalahgunaan kewenangan dalam Hukum Administrasi dapat diartikan dalam 3 wujud, yaitu:

a. Penyalahgunaan kewenangan untuk melakukan tindakan-tindakan yang bertentangan dengan kepentingan umum atau untuk menguntungkan kepentingan pribadi, kelompok atau golongan;
b. Penyalahgunaan kewenangan dalam arti bahwa tindakan pejabat tersebut adalah benar ditujukan untuk kepentingan umum, tetapi menyimpang dari tujuan apa kewenangan tersebut diberikan oleh Undang-Undang atau peraturan-peraturan lain;
c. Penyalahgunaan kewenangan dalam arti menyalahgunakan prosedur yang seharusnya dipergunakan untuk mencapai tujuan tertentu, tetapi telah menggunakan prosedur lain agar terlaksana;

Beberapa doktrin, seperti misalnya yang diutarakan Jazim Hamidi, memberikan makna bahwa asas menyalahgunakan wewenang diartikan sebagai penggunaan wewenang yang tidak sesuai dengan wewenang yang diberikan undang-undang/melampaui wewenang-wewenang itu untuk tujuan lain, atau sesuai tujuan, tetapi dengan prosedur yang salah, atau tidak untuk kepentingan yang dilandasi motif pribadi (artinya harus sesuai dengan kepentingan umum).[112] Ketidaksesuaian prosedur dan adanya landasan kepentingan pribadi dalam pemberian makna asas penyalahgunaan wewenang tersebut merupakan perluasan makna mengenai asas tidak menyalahgunakan wewenang dari apa yang dinyatakan dalam UU Pasal 17 huruf c jo Pasal 18 UU AP 2014 sebagaimana diuraikan di atas.

Uraian mengenai unsur-unsur di atas, memberikan pemahaman bahwa asas tidak menyalahgunakan wewenang memberikan kewajiban kepada setiap Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan untuk:

1. Tidak melampaui wewenang yang diberikan artinya setiap Badan dan atau Pejabat Pemerintahan dalam membuat keputusan dan atau melakukan perbuatan-perbuatan, dilarang melampaui masa jabatan atau batas waktu berlakunya Wewenang dan/atau dilarang melampaui batas wilayah berlakunya Wewenang; dan/atau dilarang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

---

[112] Jazim Hamidi, Op. Cit, hlm. 5.

2. Tidak mencampuradukkan wewenang artinya bahwa setiap Badan dan atau Pejabat Pemerintahan dalam membuat keputusan dan atau melakukan perbuatan-perbuatan dilarang menjalankan wewenang di luar cakupan bidang atau materi wewenang yang diberikan; dan/atau bertentangan dengan tujuan Wewenang yang diberikan.
3. Tidak bertindak sewenang-wenang artinya bahwa setiap Badan dan atau Pejabat Pemerintahan dalam membuat keputusan dan atau melakukan perbuatan-perbuatan dilarang tanpa dasar Kewenangan; dan/atau bertentangan dengan Putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap.

Di Belanda dulu, terdapat satu contoh kasus yang mungkin dapat menggambarkan pelanggaran atas larangan ini, ketika seorang Walikota meminta sebuah rumah peristirahatan berdasarkan Peraturan Penarikan Hunian, bukan karena rumah itu memenuhi syarat untuk penataan ruang yang lebih baik (sebagaimana dimaksudkan oleh Peraturan terkait), namun karena pemiliknya menyewakannya dengan harga yang dianggap terlalu tinggi (HR, 14 Januari 1949, NJ 557, ARB, 751).

7.8 Asas Pelayanan Yang Baik

Berdasarkan perbandingan 7 UU menurut dalam Tabel 3, ditemukan bahwa asas pelayanan yang baik hanya dianut oleh UU AP 2014, dengan penjelasan: asas yang memberikan pelayanan yang tepat waktu, prosedur dan biaya yang jelas, sesuai dengan standar pelayanan, dan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Unsur-unsur yang terdapat dalam penjelasan asas pelayanan yang baik tersebut:

1. Memberikan pelayanan yang tepat waktu, prosedur dan biaya yang jelas;
2. Sesuai dengan standar pelayanan;
3. Ketentuan peraturan perundang-undangan.

Dari berbagai unsur tersebut, dapat dipahami bahwa yang dimaksud asas pelayanan yang baik, menurut UU AP 2014, didasarkan pada indikator adanya pelayanan yang tepat waktu, prosedur dan biaya yang jelas, sesuai standar pelayanan, dan dijalankan berdasarkan peraturan perundang-undangan.

Di Belanda tak ada asas yang persis sama dengan asas pelayanan yang baik, namun terdapat ketentuan mengenai jangka waktu pengambilan keputusan menurut undang-undang. Pasal 4:13 ayat 1 AwB menentukan bahwa keputusan tata usaha negara harus diambil dalam jangka waktu yang patut, yaitu tidak lebih dari delapan minggu. Sementara sehubungan dengan ketepatan prosedur, asas ini barangkali dapat dibandingkan dengan asas kecermatan (sebagaimana telah dibahas sebelumnya), serta asas fair-play yang melarang adanya prasangka dalam penilaian (jadi harus netral dan obyektif) dan manipulasi waktu (jadi harus sesuai dengan prosedur sebenarnya).

7.9 Asas Tertib Penyelenggaraan Negara

Berdasarkan perbandingan 7 UU dalam Tabel 3, asas Tertib Penyelenggaraan Negara hanya dianut oleh 3 UU, yaitu, UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, dan UU Pemda 2014. Adapun penjelasan asas tertib penyelenggaraan Negara menurut ketiga UU tersebut:

1. Asas tertib penyelenggaraan negara menurut UU PTUN 2004 mengacu kepada penjelasan asas tertib penyelenggaraan negara menurut UU Anti KKN 1999.
2. Asas tertib penyelenggaraan negara menurut UU Anti KKN 1999 adalah asas yang menjadi landasan keteraturan, keselarasan, dan keseimbangan dalam pengendalian Penyelenggara Negara.
3. Asas tertib penyelenggaraan negara menurut UU Pemda 2014 adalah asas yang menjadi landasan keteraturan, keserasian, dan keseimbangan dalam pengendalian penyelenggara negara.

Berdasarkan penjelasan tersebut, unsur–unsur yang termuat di dalam pengertian asas tertib Penyelenggaraan Negara menurut UU Anti KKN 1999 dan UU Pemda 2014 adalah sama, yaitu:

1. Landasan keteraturan, keselarasan, dan keseimbangan;
2. Pengendalian Penyelenggara Negara.

Berdasarkan unsur-unsur tersebut, dapat dipahami bahwa asas tertib penyelenggaraan Negara mengandaikan setiap penyelenggaraan Negara/pemerintahan harus dibangun/dikendalikan berdasarkan pada prinsip keteraturan, keserasian, dan keseimbangan. Unsur-unsur ini juga menunjukkan kemiripan dengan asas kepastian hukum materiil (asas kepercayaan) sebagaimana telah dibahas sebelumnya, di mana keputusan atau kebijakan yang dikeluarkan oleh pemerintah dituntut untuk dapat dijadikan pegangan oleh warganya.

Prinsip tertib penyelenggaraan pemerintahan sesungguhnya menghendaki adanya keteraturan dan kesearahan gerak di antara para pelaku (pemerintah, swasta dan masyarakat). Ketiga pilar Kepemerintahan yang Baik itu harus saling berkomunikasi secara timbal balik dalam menetapkan arah dan tujuan yang saling terkait. Pemerintah seyogianya membatasi kegiatan-kegiatan pelaksanaan di bidang tertentu, manakala kegiatan tersebut sudah mampu ditangani sendiri oleh masyarakat/swasta.[113] Akan tetapi terhadap pemenuhan hak-hak ekonomi, sosial dan budaya yang menyangkut hajat hidup orang banyak seperti pemenuhan atas air bersih, lingkungan bersih, pendidikan, kesehatan, kesejahteraan, perumahan, dan kepentingan lainnya maka pemerintah tidak boleh lepas tangan melainkan harus menjamin terpenuhinya hak-hak warga negara secara penuh dengan peningkatan yang progresif.

Campur tangan pemerintah hanya melalui kebijakan/perundangan untuk mendorong dan menciptakan suasana berperannya masyarakat, sehingga memupuk kemandirian masyarakat. Prinsip Tertib Penyelenggaraan Pemerintahan ini ingin menghindarkan bentrokan/pertentangan di antara kebijakan, baik antara kebijakan yang ditetapkan oleh masing-masing instansi pusat, antara pusat dan daerah maupun antar daerah. Kebijakan pada pemerintahan tingkat bawah tidak boleh bertentangan dengan kebijakan pada tingkat yang lebih tinggi, terutama yang isinya berkaitan.[114]

---

[113] Idup Suhady, Ibid, hlm. 22.
[114] Idup Suhady, Ibid, hlm. 22.

7.10 Asas Akuntabilitas

Berdasarkan perbandingan 7 UU dalam Tabel 6.2, asas akuntabilitas dianut oleh 6 UU, yaitu, UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU Pemda 2014, UU PB 2009, UU ASN 2014, UU Ombudsman 2008. Adapun yang dimaksud asas akuntabilitas menurut 6 UU tersebut:

1. Asas akuntabilitas menurut UU PTUN 2004 mengacu kepada penjelasan asas akuntabilitas menurut UU Anti KKN 1999.
2. Asas akuntabilitas menurut penjelasan UU Anti KKN 1999 adalah asas yang menentukan bahwa setiap kegiatan dan hasil akhir dari kegiatan Penyelenggara Negara harus dapat dipertanggungjawabkan kepada masyarakat atau rakyat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi negara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
3. Asas akuntabilitas menurut UU Pemda 2014 adalah asas yang menentukan bahwa setiap kegiatan dan hasil akhir dari kegiatan penyelenggara negara harus dapat dipertanggungjawabkan kepada masyarakat atau rakyat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi negara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
4. Asas akuntabilitas menurut UU PB 2009 adalah: Proses penyelenggaraan pelayanan harus dapat dipertanggungjawabkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
5. Asas akuntabilitas menurut UU ASN 2014 adalah bahwa setiap kegiatan dan hasil akhir dari kegiatan Pegawai ASN harus dapat dipertanggungjawabkan kepada masyarakat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
6. Asas akuntabilitas menurut UU Ombudsman 2008 adalah ‘cukup jelas’.

Berdasarkan penjelasan tersebut, unsur–unsur yang terkandung dalam asas akuntabilitas menurut UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU Pemda 2014 dapat dirangkum sebagai berikut:

1. Kegiatan Penyelenggara Negara;
2. Harus dapat dipertanggungjawabkan kepada masyarakat atau rakyat;
3. Sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Sedangkan unsur-unsur yang terkandung dalam asas akuntabilitas menurut UU PB 2009:
1. Penyelenggaraan pelayanan;
2. Harus dapat dipertanggungjawabkan;
3. Sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Kemudian, unsur-unsur yang terkandung dalam asas akuntabilitas menurut UU ASN 2014:
1. Setiap kegiatan dan hasil akhir dari kegiatan Pegawai ASN;
2. Harus dapat dipertanggungjawabkan kepada masyarakat;
3. Sesuai dengan ketentuan peraturan perundang–undangan.

Berdasarkan uraian di atas, UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, dan UU Pemda 2014 memiliki unsur-unsur yang sama dalam mengartikan asas akuntabilitas, yaitu, "kegiatan Penyelenggaraan Negara harus dapat dipertanggungjawabkan kepada masyarakat atau rakyat sesuai peraturan perundang-undangan". Sedangkan unsur-unsur asas akuntabilitas menurut UU PB 2009 berbeda dengan 3 UU tersebut, yaitu, Penyelenggaraan Pelayanan harus dapat dipertanggungjawabkan sesuai peraturan perundang-undangan.

Jadi, jika dibandingkan, ada kata "masyarakat atau rakyat" pada UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, dan UU Pemda 2014 yang tidak terdapat dalam penjelasan UU PB 2009. Selain itu, terdapat adanya perbedaan istilah "Penyelenggara Negara" pada UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU Pemda 2014 dengan "Penyelenggara Pelayanan" pada UU PB 2009.

Adapun pengertian "Penyelenggara Negara" dapat merujuk kepada UU Anti KKN 1999 Pasal 1 ayat (1) yang menyatakan: "Penyelenggara Negara adalah Pejabat Negara yang menjalankan fungsi eksekutif, legislatif, atau yudikatif, dan pejabat lain yang fungsi dan tugas pokoknya berkaitan dengan penyelenggaraan negara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang–undangan yang berlaku". Sedangkan yang dimaksud "Penyelenggara Pelayanan Publik" menurut UU PB 2009 Pasal 1 ayat (2) adalah setiap institusi

penyelenggara negara, korporasi, lembaga independen yang dibentuk berdasarkan undang–undang untuk kegiatan pelayanan publik, dan badan hukum lain yang dibentuk semata–mata untuk kegiatan pelayanan publik.

Sedangkan unsur–unsur yang terdapat dalam UU ASN 2014 juga terdapat istilah yang berbeda jika dibandingkan dengan UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU Pemda 2014 dan UU PB 2009. Jika UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU Pemda 2014 menggunakan istilah "Penyelenggara Negara", dan UU PB 2009 menggunakan istilah "Penyelenggara Pelayanan Publik", maka UU ASN 2014 menggunakan istilah "Setiap kegiatan dan hasil akhir dari kegiatan Pegawai ASN".

Adanya perbedaan istilah ini, karena kelima undang–undang tersebut memiliki ruang lingkup, obyek dan tujuan yang berbeda. Meskipun demikian, perbedaan istilah tersebut tidak mengurangi makna esensial yang terdapat dalam asas akuntabilitas yang dianut kelima undang–undang tersebut.

Prinsip akuntabilitas disebut juga sebagai prinsip tanggung gugat, menghendaki bahwa setiap pelaksanaan tugas dan hasil akhir dari kegiatan pemerintahan dan pembangunan harus dapat dan wajib dipertanggungjawabkan dengan sebaik–baiknya pada masyarakat dan para pihak yang terkait sesuai dengan peraturan perundangan yang berlaku. Pertanggungjawaban kepada masyarakat di samping merupakan kewajiban adalah juga sewajarnya dilakukan karena rakyat adalah pemegang kedaulatan tertinggi negara sesuai dengan UUD 1945.[115]

Prinsip ini menekankan bahwa semua kegiatan dan hasil akhir yang dicapai harus dilaporkan dan dipertanggungjawabkan kepada masyarakat atau rakyat secara benar dan jujur dengan dukungan data/informasi yang lengkap. Keharusan menerapkan konsep ini mengingat kegiatan pemerintah mempunyai pengaruh besar (dampak), dan juga karena kegiatan pemerintah dibiayai dari uang rakyat, sehingga segala kegiatan dan hasilnya harus dapat dipertanggungjawabkan. Sejak awal sampai akhir, kegiatan termasuk kegagalan dan keberhasilannya wajib dilaporkan secara tertib. Dengan prinsip ini setiap aparatur bisa digugat/dituntut bila ada kegagalan yang dialami karena kesengajaan/kelalaiannya.[116]Di Belanda, akuntabilitas badan

[115] Idup Suhady, Ibid, hlm. 25-26.
[116] Idup Suhady, Ibid, hlm. 25-26.

pemerintah ini dituntut melalui berlakunya asas motivasi, yaitu pemberian motivasi/dasar alasan yang memadai dan dapat diketahui oleh pihak-pihak yang berkepentingan. Pasal 3:46 AwB menuntut adanya suatu motivasi atau dasar alasan yang baik. Suatu dasar alasan yang baik harus mencerminkan penggunaan logika, yaitu dengan adanya premis mayor (aturan atau tafsir atau aturan yang diterapkan), premis minor (fakta-fakta dalam kasus tersebut), dan kesimpulan.[117] Pendeknya, suatu tindakan/putusan badan pemerintah harus dapat dijelaskan, sehingga juga dapat dipahami oleh pihak-pihak lain. Dalam yurisprudensi, tidak terpenuhinya asas motivasi yang baik ini diwarnai dengan pembatalan keputusan-keputusan badan pemerintah yang tidak memuat salah satu elemen logika tersebut, atau tidak menguraikannya dalam suatu penjelasan yang saling berkaitan.[118] Kebijakan untuk hanya memperbolehkan penempatan papan iklan di 123 tempat, tanpa disertai penjelasan lebih lanjut (mengapa hanya boleh di 123 tempat tersebut), misalnya, dapat dianggap tidak memenuhi asas motivasi yang baik (ABRS, 20 April 2005, AB 180, m.nt. Tollenaar).

Dasar alasan yang diberikan oleh badan pemerintah untuk tindakan/keputusan yang diambilnya ini bukan hanya harus memenuhi pemberian dasar alasan yang baik, namun dasar alasan itu juga harus dapat diketahui oleh pihak-pihak terkaitnya.[119] Pertimbangannya, suatu dasar alasan yang baik baru ada artinya, jika itu juga tersampaikan kepada pihak yang dituju. Untuk itu, Pasal 3:47 AwB menggariskan bahwa (1) dasar alasan harus disebutkan dalam pengumuman keputusan itu, (2) keputusan memuat dasar peraturan perundang-undangannya, (3) jika tak dapat diberikan bersamaan, maka harus segera langsung disampaikan dalam waktu satu minggu, dan (4) jika itu disampaikan kemudian, berlaku persyaratan yang sama seperti pengumuman keputusan terkait. Pasal 3:48 AwB memuat beberapa perkecualian, namun jika dalam waktu tertentu diminta oleh pihak yang berkepentingan, maka dasar alasan itu tetap harus diberikan.

[117] van Wijk, Konijnenbelt, van Male, hlm. 295.
[118] Ibid.
[119] van Wijk, Konijnenbelt, van Male, hlm. 298.

7.11 Asas Proporsionalitas

Berdasarkan perbandingan 7 UU dalam Tabel 6.2, asas proporsionalitas dianut oleh 4 UU, yaitu, UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU Pemda 2014, UU ASN 2014.

1. Asas proporsionalitas menurut UU PTUN 2004 adalah mengacu kepada penjelasan asas proporsionalitas menurut UU Anti KKN 1999.
2. Asas proporsionalitas menurut UU Anti KKN 1999 adalah asas yang mengutamakan keseimbangan antara hak dan kewajiban Penyelenggara Negara.
3. Asas proporsionalitas menurut UU Pemda 2014 adalah asas yang mengutamakan keseimbangan antara hak dan kewajiban penyelenggara negara.
4. Asas proporsionalitas menurut UU ASN 2014 adalah mengutamakan keseimbangan antara hak dan kewajiban Pegawai ASN.

Unsur-unsur yang terdapat dalam asas proporsionalitas menurut UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, dan UU Pemda 2014:

1. Keseimbangan antara hak dan kewajiban;
2. Penyelenggara Negara.

Sedangkan unsur–unsur yang terdapat dalam asas proporsionalitas menurut UU ASN 2014:

1. Keseimbangan antara hak dan kewajiban;
2. Pegawai ASN.

Berdasarkan uraian tersebut, dapat dipahami bahwa asas proporsionalitas yang dianut oleh UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, dan UU Pemda 2014 menekankan kepada prinsip keseimbangan antara hak dan kewajiban bagi setiap Penyelenggara Negara. Sedangkan UU ASN 2014 menekankan kepada prinsip keseimbangan antara hak dan kewajiban bagi setiap Pegawai ASN.

Tidak ada perbedaan signifikan antara UU PTUN 2004, UU Pemda 2014, UU Anti KKN 1999 dan UU ASN 2014. Perbedaan hanya terlihat pada soal istilah yang digunakan antara istilah "Penyelenggara Negara" pada UU PTUN 2004, UU Pemda 2014, UU Anti KKN 1999 dengan istilah "Pegawai ASN" pada UU ASN 2014. Perbedaan ini wajar, karena ruang lingkup dan obyek UU ASN

berbeda dengan UU PTUN 2004, UU Pemda 2014, dan UU Anti KKN1999. Walaupun terdapat perbedaan istilah yang digunakan, namun secara substansial, asas proporsionalitas yang dianut oleh kelima undang–undang tersebut mempunyai semangat dan tujuan yang sama.

Makna dari azas keseimbangan (*proportionality)* sesungguhnya menghendaki adanya keseimbangan yang wajar apabila memuat pemberian sanksi dalam keputusan kepada yang melakukan kesalahan/pelanggaran. Sanksi hukuman tersebut hendaknya seimbang dengan kesalahannya. Prinsip ini mengutamakan keseimbangan antara hak dan kewajiban aparatur pemerintah, seperti "adanya keseimbangan antara hukuman jabatan dengan kelalaian/kealpaan seorang PNS". Artinya, hukuman yang dijatuhkan tidak boleh berlebihan sehingga tidak seimbang dengan pelanggaran yang dilakukan oleh pegawai tersebut.

Prinsip ini bermaksud menjamin perlindungan hukum terhadap pegawai dengan baik, adil, tidak berlebihan. PNS juga memperoleh gaji dan tunjangan sebagai imbalan atas pekerjaan/jabatannya sesuai peraturan yang berlaku. Oleh karena itu setiap aparatur harus memahami hak dan kewajibannya dengan sebaik–baiknya, memahami peraturan perundangan yang berkenaan dengan tugas, fungsi, tanggung jawab bahkan kewajiban dan larangan yang tidak boleh dilanggar. Dalam hubungan ini penting dikuasai mengenai uraian tugas/pekerjaan, peraturan disiplin dan tata tertib lainnya yang berlaku secara umum dan khusus di instansinya.[120]

Dalam literatur hukum Belanda, asas proporsionalitas ini dianggap sebagai bagian dari asas kecermatan materiil, dengan penekanan pada keseimbangan antara beban yang ditimbulkan (cara yang digunakan) dan kepentingan-kepentingan yang didukung (tujuan). Salah satu contoh kasusnya adalah larangan yang ditetapkan oleh Walikota Amsterdam atas seorang pengedar obat untuk tidak berada di suatu wilayah tertentu di Amsterdam selama empat belas hari.[121] Menurut pengadilan, larangan tersebut tidak proporsional, karena bukan merupakan suatu bentuk sanksi pidana, melainkan hanya tindakan preventif, serta orang tersebut tidak tinggal ataupun bekerja di wilayah itu (ABRS, 19 Desember 1996, AB 1997, 79, m.nt. Michiels, Gst. 7052.5 m.nt. Hennekens).

---

[120] Idup Suhady, Op Cit, hlm. 24.
[121] van Wijk, Konijnenbelt, van Male, hlm. 326.

7.12 Asas Profesionalitas

Berdasarkan perbandingan 7 UU dalam Tabel 6.2, asas profesionalitas dianut oleh 5 UU yaitu: UU PTUN 2014, UU Anti KKN 1999, UU Pemda 2014, UU PB 2009, UU ASN 2014.

1. Asas profesionalitas menurut UU PTUN 2004 mengacu kepada penjelasan asas profesionalitas menurut UU Anti KKN 1999.
2. Asas profesionalitas menurut UU Anti KKN 1999 adalah asas yang mengutamakan keahlian yang berlandaskan kode etik dan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
3. Asas profesionalitas menurut UU Pemda 2014 adalah asas yang mengutamakan keahlian yang berlandaskan kode etik dan ketentuan peraturan perundang-undangan.
4. Asas profesionalitas menurut UU PB 2009 adalah bahwa pelaksana pelayanan harus memiliki kompetensi yang sesuai dengan bidang tugas.
5. Asas profesionalitas menurut UU ASN 2014 adalah mengutamakan keahlian yang berlandaskan kode etik dan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Berdasarkan pengertian tersebut dapat diuraikan unsur-unsur yang termuat dalam asas profesionalitas menurut UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU Pemda 2014, UU ASN 2014 adalah sebagai berikut:

1. Mengutamakan keahlian/kompetensi;
2. Berlandaskan kode etik dan ketentuan peraturan perundang–undangan/ sesuai bidang tugas.

Kemudian, unsur-unsur yang termuat dalam asas profesionalitas menurut UU PB 2009 adalah sebagai berikut:

1. Pelaksana pelayanan;
2. Memiliki kompetensi yang sesuai dengan bidang tugas.

Tidak ada perbedaan signifikan mengenai unsur-unsur yang termuat dalam asas profesionalitas menurut UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU Pemda 2014, UU ASN 2014 dengan UU PB 2009. Kalaupun ada sedikit perbedaan, hal itu hanya tampak pada penggunaan istilah "Pelaksana Pelayanan" pada UU PB 2009 yang tidak digunakan dalam UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU Pemda 2014, UU ASN 2014 dengan UU PB 2009.

Selain itu, asas profesionalitas menurut UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU Pemda 2014, dan UU ASN 2014, diidentikkan dengan keahlian yang berlandaskan kode etik dan peraturan perundang–undangan. Sedangkan menurut UU PB 2009, asas profesionalitas itu diidentikkan dengan kompetensi sesuai dengan bidang tugas. Ada perbedaan kata yang digunakan oleh UU Pemda 2014 yang lebih menggunakan kata "keahlian" dan "kode etik dan perundang–undangan". Sedangkan UU PB 2009 lebih menggunakan kata "kompetensi" dan "bidang tugas" saja.

Asas profesionalitas merupakan asas penting dalam penyelenggaraan pemerintahan. Asas ini mengandaikan bahwa setiap PNS sebagai salah satu unsur aparatur negara, yang berperan selaku pelayan masyarakat harus mempunyai keahlian atau kemampuan yang tinggi dalam pelaksanaan tugas atau pekerjaannya. Dengan perkataan lain PNS harus memiliki kompetensi (pengetahuan dan keterampilan) yang dipersyaratkan untuk melaksanakan pekerjaannya. Prinsip di atas harus dibarengi dengan berlandaskan kode etik, yaitu seorang PNS di samping harus menguasai suatu keahlian, juga harus memiliki sikap dan perilaku tertentu (jujur misalnya) dalam melaksanakan tugas kewajiban dan tanggung jawabnya.[122]

[122] Idup Suhady, Ibid, hlm. 25.

7.13 Asas Keadilan

Berdasarkan perbandingan ketujuh UU sebagaimana tersebut dalam Tabel 6.2, hanya UU Pemda 2014, UU ASN 2014, dan UU Ombudsman 2008 yang menganut asas keadilan. Penjelasan mengenai asas keadilan menurut 3 UU tersebut:

1. Asas keadilan menurut UU Pemda 2014 adalah bahwa setiap tindakan dalam penyelenggaraan negara harus mencerminkan keadilan secara proporsional bagi setiap warga negara.
2. Asas keadilan dan kesetaraan menurut UU ASN 2014 adalah bahwa pengaturan penyelenggaraan ASN harus mencerminkan rasa keadilan dan kesamaan untuk memperoleh kesempatan akan fungsi dan peran sebagai Pegawai ASN.
3. Asas keadilan menurut UU Ombudsman adalah 'cukup jelas'.

Berdasarkan penjelasan tersebut, unsur-unsur yang terdapat dalam asas keadilan menurut UU Pemda 2014 adalah:

1. Setiap tindakan dalam penyelenggaraan negara;
2. Mencerminkan keadilan secara proporsional;
3. Bagi setiap warga negara.

Sedangkan unsur-unsur asas keadilan menurut UU ASN 2014 adalah:

1. Penyelenggaraan ASN;
2. Mencerminkan rasa keadilan dan kesamaan;
3. Untuk memperoleh kesempatan akan fungsi dan peran sebagai Pegawai ASN.

Dari uraian tersebut, dapat dibedakan bahwa asas keadilan menurut UU Pemda 2014 memiliki ruang lingkup dan obyek pengaturan yang berbeda dengan UU ASN 2014. UU Pemda 2014 menekankan kepada setiap tindakan penyelenggara negara harus mencerminkan keadilan secara proporsional bagi setiap warga negara. Sedangkan UU ASN 2014, lebih mengatur bagaimana Penyelenggaraan ASN harus mencerminkan rasa keadilan dan kesamaan untuk memperoleh kesempatan akan fungsi dan peran sebagai Pegawai ASN. Jadi, ruang lingkup dan obyek UU ASN adalah Pegawai ASN yang berbeda dengan obyek UU Pemda 2014. Walaupun terdapat perbedaan, namun esensi asas keadilan yang dianut kedua undang–undang tersebut memiliki tujuan dan semangat yang sama.

Menurut Jazim Hamidi, indikator yang termuat di dalam asas keadilan adalah sesuai dengan hukum dan sesuai dengan porsinya. Ada 10 (sepuluh) prinsip keadilan, yaitu, tanggung jawab, adaptif terhadap pendapat para ahli, berlaku baik kepada bawahan, rendah hati dan penyantun, tidak mementingkan diri sendiri, loyalitas tinggi, hidup sederhana, arif, cinta rakyat, tulus dan ikhlas. Nilai keadilan merupakan pertimbangan yang nilainya bersifat subyektif.[123]

---

[123] Jazim Hamidi, Makalah (...), hlm. 6.

8

ASPEK PENGUJIAN KEPUTUSAN TUN

Sebagai lembaga pengawas (*judicial*), ciri-ciri yang melekat pada Peradilan Tata Usaha Negara adalah sebagai berikut:

1. Pengawasan yang dilakukan bersifat "*external control*" karena dia merupakan lembaga yang berada di luar kekuasaan Administrasi Negara (*bestuur)*.
2. Pengawasan yang dilakukan lebih menekankan pada tindakan represif atau lazim disebut "*control a posteriori*" karena dilakukan setelah terjadi perbuatan yang dikontrol.
3. Pengawasan itu bertitik tolak pada segi "legalitas" karena hanya menilai dari segi hukum (*rechtmatig*)-nya saja.

Dalam beracara di Peradilan Tata Usaha Negara Indonesia, ada beberapa Asas-asas Umum Peradilan yang Baik yang harus dipatuhi Hakim, yaitu:

a. Menjunjung tinggi hak seseorang untuk mendapatkan Putusan (*right to a decision*);
b. Setiap orang berhak mengajukan Perkara sepanjang mempunyai kepentingan (*no interest, no action*);
c. Larangan untuk menolak mengadili, kecuali ditentukan lain oleh Undang-Undang;
d. Putusan harus dijatuhkan dalam waktu yang pantas dan tidak terlalu lama;
e. Asas imparsialitas (tidak memihak).
f. Asas kesempatan untuk membela diri (*audi et alteram partem*).

g. Asas obyektivitas (*no bias*), tidak ada kepentingan pribadi atau pihak lain.
h. Menjunjung tinggi prinsip "*nemo judex in rex sua*", yaitu Hakim tidak boleh mengadili perkara di mana ia terlibat di dalam perkara *a quo.*
i. Penalaran hukum (*legal reasoning*) yang jelas dalam isi putusan.
j. Akuntabilitas (dapat dipertanggungjawabkan).
k. Transparansi (keterbukaan).
l. Kepastian hukum dan konsistensi.
m. Menjunjung hak-hak manusia.

Fungsi pengawasan Peradilan Tata Usaha Negara memang sulit dilepaskan dengan fungsi perlindungan Hukum bagi masyarakat (individu-individu), sebab seolah-olah posisi individu di depan Pengadilan berada pada pihak yang lebih lemah. Tolok ukur bagi hakim Pengadilan Tata Usaha Negara dalam mengadili sengketa Keputusan Tata Usaha Negara1 adalah Pasal 53 ayat (2) Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara.[124] Ketentuan tersebut menyatakan:

> "Alasan-alasan yang dapat digunakan dalam gugatan sebagaimana telah dimaksud dalam pada ayat (1) adalah:
> 1. Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
> 2. Peraturan perundang-undangan yang digugat itu bertentangan Asas-asas Umum Pemerintahan Yang Baik."

Alat uji yuridis terhadap Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat adalah sebagai berikut:

1. Aspek-aspek umum Pengujian
   a. Pengujian oleh Instansi atasan, maka pengujian dilakukan secara lengkap, baik dari segi hukum maupun dari segi kebijaksanaan.
   b. Pengujian secara lengkap dilakukan dalam prosedur keberatan oleh instansi yang mengeluarkan keputusan semula maupun oleh instansi banding administratif.
   c. Pengujian oleh Hakim Peradilan Tata Usaha Negara adalah pengujian khusus dari segi hukumnya saja.

[124] Pasal 1 Ayat (9) Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara.

2. Ruang Lingkup Pengujian

   Pengujian dari Segi Hukum meliputi:

   a. Pengujian tentang kewenangan, berwenang atau tidak pejabat dalam mengeluarkan Keputusan Tata Usaha Negara.
   b. Pengujian yang bersifat formal yang berkaitan dengan soal apakah pembentukan keputusan telah menurut prosedur yang ditentukan.
   c. Pengujian yang bersifat formal yang menyangkut rumusan keputusan itu sendiri apakah sudah cukup jelas atau bersifat dubius.
   d. Pengujian secara substansi, apakah isi keputusan sesuai dengan norma hukum material.

3. Dasar-dasar Pengujian

   Dasar-dasar pengujian adalah juga merupakan alasan–alasan untuk mengajukan gugatan di Peratun sebagaimana diatur dalam Pasal 53 ayat (2) Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara, yakni:

   a. Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat bertentangan dengan Peraturan Perundang-undangan yang berlaku.
   b. Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat bertentangan dengan Asas-Asas Umum Pemerintah yang Baik.[125]

Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan berdasarkan kewenangan terikat, diuji dengan Peraturan perundang-undangan, Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan berdasarkan kewenangan bebas di uji dengan AUPB.[126] Penjelasan Pasal 53 ayat (2) Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara menyatakan, bahwa yang dimaksud dengan Asas-asas Umum Pemerintahan Yang Baik adalah meliputi Asas Kepastian hukum, Tertib Penyelenggaraan Negara, Keterbukaan, Proporsionalitas, Profesionalitas, dan Akuntabilitas, sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 28 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara Yang Bersih dan Bebas dari Korupsi dan Nepotisme. Keberadaan Asas-asas Umum Pemerintahan Yang Baik yang tersirat dalam Pasal 53 ayat (2) Undang-Undang Tentang Peradilan

[125] Op. Cit. hlm. 9.
[126] Op. Cit. hlm. 10. Philipus Hadjon, Pengantar Hukum Administrasi Indonesia, Introduction to the Indonesia
Administrative Law, Gadjah Mada University Press, Cet. ke 9, Tahun 2005, hlm. 124.

Tata Usaha Negara di samping dapat digunakan untuk menggugat, juga merupakan dasar-dasar (Kriteria atau ukuran) yang digunakan Hakim Administrasi Negara dalam menguji atau menilai (*toetsingsgronden*) apakah Keputusan Administrasi Negara (*Beschikking*) yang disengketa bersifat melawan hukum atau tidak.

Sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggara Negara yang Bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme, sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 penerapan Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik didasarkan pada ketentuan Pasal 14 jo. 27 Undang-Undang tentang Pokok–pokok Kekuasaan Kehakiman dan Petunjuk Mahkamah Agung (Juklak) tanggal 24 Maret 1992 Nomor: 052/Td.TUN/II/1992. Sementara, Pasal 53 ayat (2) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tidak secara tegas mencantumkan Asas–asas Umum Pemerintahan Yang Baik sebagai salah satu dasar untuk menggugat Keputusan Tata Usaha Negara, dengan dimasukkannya Dengan demikian, Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik telah mempunyai landasan yang kuat secara yuridis formal.

Menurut M. Koesnoe, dari buku yang dikutip oleh Jazim Hamidi,[127] dalam menerapkan asas-asas hukum (termasuk AUPB), harus dilakukan secara deduktif terlebih dahulu, artinya asas khusus yang dikhususkan lagi pada bidang hukumnya yang bersangkutan, kemudian dideduksi lagi ke kaidah substantifnya, dan dideduksi lagi menjadi kaidah kasusnya. Setelah itu, baru dilakukan penerapan kaidah kasus dalam kasus konkret oleh Hakim. Dengan demikian, untuk menerapkan AUPB ke dalam kasus konkret, terbentang jarak yang cukup jauh dan berliku yang harus ditempuh oleh seorang Hakim.

[127] Jazim Hamidi, Loc. Cit., hlm. 135.

9 YURISPRUDENSI PENERAPAN AUPB DAN INDIKATORNYA

9.1 Klasifikasi perkara pelanggaran AUPB

Penerapan AUPB oleh pengadilan sebagai dasar pertimbangan tambahan dalam memutus perkara, didasarkan pada ketentuan Pasal 14 ayat (1) UU No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman bahwa "Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili sesuatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak atau kurang jelas, melainkan wajib memeriksa dan mengadili". Dalam Pasal 27 ayat (1) UU No. 14 tahun 1970 ditegaskan: "Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat". Namun, dengan lahirnya 3 UU (UUPTUN 2004, UU Anti KKN 1999, dan UU AP 2014) yang mengatur mengenai AUPB, hal ini menjadi sangat menarik untuk dikaji lagi.

Berdasarkan hasil penelitian, dalam Direktori Putusan Mahkamah Agung, tidak dijumpai adanya klasifikasi mengenai pelanggaran AUPB. Dari 6013 putusan-putusan pada Kamar TUN tersebut, Mahkamah Agung hanya membuat klasifikasi berdasarkan jenis perkaranya saja, bukan pada jenis pelanggarannya, baik pelanggaran peraturan perundang-undangan, maupun pelanggaran AUPB. Dengan demikian, Peneliti mengalami kesulitan untuk mengakses yurisprudensi atau putusan perkara TUN tentang pelanggaran AUPB. Untuk itu, langkah yang dilakukan oleh Peneliti adalah membaca satu persatu putusan tersebut, dengan melihat apakah dalam gugatannya Penggugat mendalilkan adanya pelanggaran AUPB atau tidak, serta apakah

Majelis Hakim dalam pertimbangan hukumnya menelaah tentang AUPB yang didalilkan oleh Penggugat.

Tabel 9.1 – Klasifikasi Perkara TUN di Mahkamah Agung

No.	Jenis Perkara	Jumlah Putusan
1.	Hak Uji Materiil	317
2.	Kependudukan Kewarganegaraan	1
3.	Lelang	15
4.	Pajak	2001
5.	Perijinan	145
6.	Pilkada	22
7.	Asuransi	1
8.	Kehutanan	3
9.	KIP	13
10.	Lingkungan Hidup	6
11.	Partai Politik	12
12.	Pertanahan	732
13.	Tender	8
14.	Badan Hukum	4
15.	Kepegawaian	15
16.	Lain-lain termasuk piutang	10
17.	Merek	4
18.	Pendidikan	15
19.	Perumahan	11
20.	Tanpa kategori	2454
	Jumlah Putusan	**6013**

Sumber: Situs Mahkamah Agung RI diakses September 2015 dan diolah oleh Peneliti

Berdasarkan jenis perkaranya, Putusan Hakim diklasifikasikan menjadi 19 jenis perkara dan 1 tanpa kategori. Untuk jenis perkara yang terkategorisasi, terdapat jenis perkara yang jumlahnya paling banyak yaitu perkara pajak (2001 putusan atau sekitar 33%), perkara pertanahan (732 putusan atau sekitar 12%), uji materiil (317 putusan atau sekitar 5%), dan perkara kepegawaian (239 putusan atau sekitar 4%). Sedangkan ada sejumlah 2454 putusan atau sekitar 44% tetapi tanpa kategori, sebagaimana tergambar dalam Tabel 9.1.

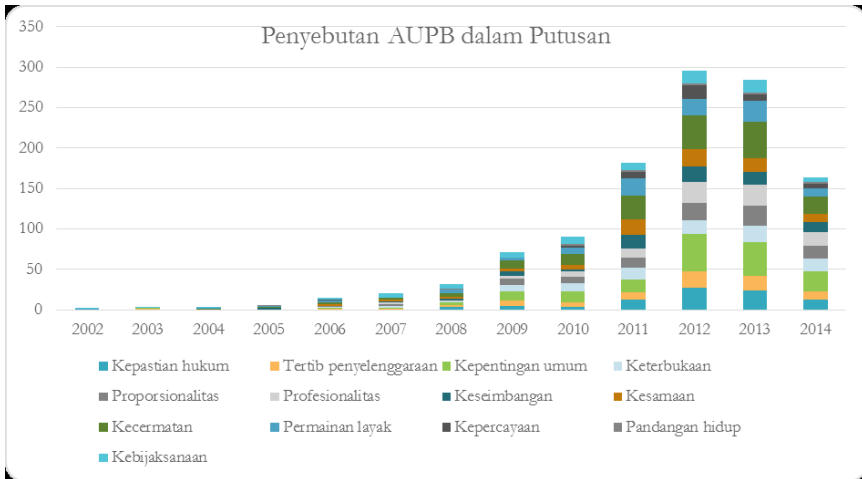
Tabel 9.2 – Klasifikasi Jumlah Putusan Kamar TUN MA dalam Penerapan AUPB 2002–2015

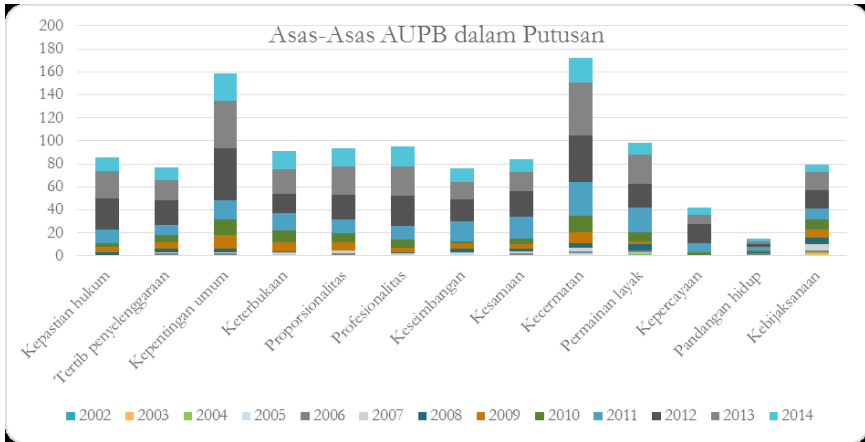
Asas	Sub	2015	2014	2013	2012	2011	2010	2009	2008	2007	2006	2005	2004	2003	2002
KH	86	0	12	24	27	12	3	5	3	0	0	0	0	0	0
TPN	77	0	11	18	21	9	6	6	3	1	1	0	0	1	0
KU	160	1	24	41	46	16	14	12	3	1	1	0	0	1	0
Ktb.	92	1	16	21	17	15	10	8	1	2	1	0	0	0	0
Prop.	95	1	16	25	21	12	8	7	0	3	2	0	0	0	0
Prof.	95	0	17	26	26	12	7	4	1	2	0	0	0	0	0
Kes.	77	1	12	15	19	17	2	5	3	1	0	2	0	0	0
Ksm.	84	0	11	17	22	19	5	4	2	2	2	0	0	0	0
Kec.	174	2	21	46	41	29	14	10	4	3	2	1	1	0	0
PL	98	0	10	25	21	21	8	3	5	0	2	1	1	0	1
Kep.	42	0	6	8	17	8	2	0	0	0	1	0	0	0	0
PH	15	0	2	3	2	3	2	0	1	0	1	1	0	0	0
Keb.	79	0	6	16	16	9	9	7	6	5	2	0	1	1	1
Total	1174	6	164	285	296	182	90	71	32	20	15	5	3	3	2

Sumber: Situs Mahkamah Agung RI diakses September 2015 dan diolah oleh Peneliti

Kerangan: (KH: Kepastian Hukum, TPN: Tertib Penyelenggaraan Negara, KU: Kepentingan Umum, Ktb: Keterbukaan, Prop: Proporsionalitas, Prof: Profesionalitas, Kes: Keseimbangan, Ksm: Kesamaan, Kec: Kecermatan, PL: Permainan yang layak, Kep: Kepercayaan menanggapi pengharapan yang wajar, PH: Perlindungan atas Pandangan Hidup, Keb: Kebijaksanaan)

Dari 1174 putusan yang terakses, kemudian dilakukan pembacaan untuk memetakan dan mengklasifikasikannya ke dalam tiga belas (13) asas AUPB sebagaimana tersaji dalam Tabel 9.1. Dari tabel tersebut, kemudian dibuat Diagram 9.1.1a. yang menunjukkan adanya kecenderungan yang sangat kuat meningkatnya penyebutan asas-asas AUPB dalam putusan-putusan PTUN beberapa tahun terakhir.

Diagram 9.1.1a – Penerapan AAUB dalam Putusan PTUN 2002–2014

Jika diamati lebih lanjut lagi, terdapat beberapa asas yang sangat menonjol, khususnya asas kecermatan, kepentingan umum, permainan yang layak, proporsionalitas, profesionalitas, dan kepastian hukum, sebagaimana terlihat pada Diagram 9.1.1b. Peneliti juga menyajikan hasil tabulasi putusan TUN di mana para pihak mendasarkan gugatannya pada pelanggaran AUPB dan Hakim menggunakan dasar pertimbangan AUPB, yaitu masing-masing 1 (satu) putusan perkara pajak, pertanahan dan kepegawaian, sebagaimana tertera pada Tabel 9.1 pada sub-sub bab berikutnya. Dalam hal ini, Peneliti akan memfokuskan diri untuk memilih yurisprudensi Mahkamah Agung dalam perkara Tata Usaha Negara yang dinilai dapat memberikan arahan yang jelas dalam penerapan AUPB.

Gambar 9.1.1b – Diagram Penerapan AAUB dalam Putusan PTUN 2002–2014

9.2 Yurisprudensi penerapan AUPB yang dapat memberi arahan

9.2.1 Asas Kepastian Hukum

Di bawah ini adalah beberapa yurisprudensi Mahkamah Agung dan Putusan Hakim tingkat pertama mengenai Penerapan AUPB tentang pelanggaran asas kepastian hukum yang memberikan arahan yang jelas dan konsisten dalam memaknai asas kepastian hukum. Diantaranya adalah Putusan Mahkamah Agung RI (MA RI) No. 385K/TUN/2012, Putusan MA RI No. 489K/TUN/ 2001, Putusan No. 121/G/2012/PTUN–BDG, Putusan No. 04/G. TUN/2001/PTUN.YK Jo. No. 10/B/TUN/2002/PT. TUN. SBY Jo. Putusan MA RI No. 373 K/TUN/2002, Putusan No. 492/B/PK/PJK/2014.

Pada dasarnya, beberapa putusan tersebut telah melahirkan indikator asas kepastian hukum, yaitu, (1) Keputusan TUN harus didasarkan pada peraturan perundang-undangan yang berlaku, (2) setiap keputusan TUN yang dikeluarkan oleh pemerintah hendaknya tidak mudah dicabut kembali, (3) hak yang diperoleh berdasarkan keputusan TUN hendaknya dihormati.

Namun demikian, di dalam praktik masih saja dijumpai putusan Hakim Agung yang mengandung kelemahan disebabkan oleh keengganan Hakim dalam membuktikan dalil Penggugat mengenai adanya pelanggaran AUPB, sebagaimana tergambar dalam Putusan No. 505K/TUN/2012. Selain itu, Putusan Nomor: 02/G.TUN/2011/PTUN.JPR juga merupakan salah satu contoh Putusan Hakim TUN yang kurang dapat dijadikan arahan karena Hakim telah merancukan pengertian antara asas proporsionalitas dengan asas kepastian hukum.

Putusan MA RI No. 385 K/TUN/2012

Pada Putusan MA RI No. 385 K/TUN/2012, Hakim Agung secara eksplisit dalam pertimbangan hukumnya menyatakan bahwa:

> "Masa jabatan Ketua Program Studi yang telah ditentukan secara limitatif dalam Pasal 52 ayat (4) Peraturan Pemerintah Nomor 60 Tahun 1999 tentang Pendidikan Tinggi, yakni 4 (empat) tahun, tidak dapat disimpangi dengan alasan hanya karena untuk melakukan penyegaran. Sedangkan Termohon Kasasi/ dahulu sebagai Penggugat baru memangku jabatan sebagai Ketua Program Studi magister pada Program Pasca Sarjana Universitas Lambung Mangkurat selama 1 (satu) Tahun 8 (delapan) bulan. Pemohon Kasasi/ Tergugat ingin menyimpang dari ketentuan Peraturan Pemerintah di atas harus berdasarkan pertimbangan yang kuat, tidak cukup hanya dengan alasan untuk penyegaran, karena hal ini akan mengarah kepada tindakan sewenang-wenang karena tidak terukur dalam menerbitkan obyek sengketa tersebut."

Dari pertimbangan tersebut, asas kepastian hukum dimaknai sebagai Keputusan TUN harus didasarkan pada peraturan perundang-undangan yang berlaku. Penyimpangan terhadap ketentuan yang berlaku harus didasarkan pada alasan yang kuat. Pemaknaan ini sesuai dengan UU Anti KKN 1999 jo. UU AP 2014 yang menyatakan bahwa "*asas dalam negara hukum yang mengutamakan landasan ketentuan peraturan perundang-undangan, kepatutan, keajegan, dan keadilan dalam setiap kebijakan penyelenggaraan pemerintahan*". Selain itu, juga sama dengan yang dikemukakan oleh Philipus M. Hadjon bahwa asas kepastian hukum menghalangi badan pemerintahan

untuk menarik kembali suatu ketetapan atau mengubahnya untuk kerugian yang berkepentingan. Dengan demikian, harapannya, Surat Keputusan yang dikeluarkan secara sah dan didasarkan pada ketentuan peraturan perundang-undangan tentunya tidak mudah begitu saja disimpangi atau ditarik kembali, jika hal ini tidak didasarkan pada alasan-alasan yang kuat, apalagi jika hal ini merugikan hak dari seseorang.[128]

Putusan MA RI No. 489 K/TUN/2001

Putusan MA RI No. 489 K/TUN/2001 menyangkut sengketa antara Suhaili Saun, Direktur PT. Volex Batamindah, (Penggugat) melawan Ketua Badan Koordinasi Penanaman Modal (Tergugat), sebagai akibat tidak dikabulkannya Permohonan Penggugat melalui surat No. 034/HP- ALNI/2000 tanggal 19 Juli 2000 agar Tergugat mencabut ijin PT. Volex Indonesia. Akibatnya, PT. Volex Indonesia memakai aset dan tempat PT. Volex Batamindah yang ijinnya belum di cabut, sehingga menjadi tumpang tindih (*overlapping*), di satu pihak ijin untuk PT. Volex Batamindah masih berlaku dan belum dicabut, di pihak lain Tergugat telah mengeluarkan ijin untuk PT. Volex Indonesia. Majelis Hakim dalam pertimbangan hukumnya menyatakan bahwa obyek gugatan dalam perkara ini ialah kepastian fiktif negatif, sikap diam Tergugat terhadap surat permohonan Penggugat No. 034/HP-ALNI/2000 tanggal 19 Juli 2000 tentang permohonan agar Tergugat mencabut ijin PT. Volex Indonesia.

Majelis Hakim menyimpulkan dalam pertimbangannya dan menyatakan bahwa:

> "Tergugat telah salah tidak mempertimbangkan keseluruhan fakta–fakta yang ada, yang seharusnya dijadikan sebagai dasar untuk pengambilan keputusan mencabut PT. Volex Indonesia yang telah merugikan bagi penggugat. Dengan demikian penolakan untuk menjawab permohonan Tergugat berdasarkan Pasal 3 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang No. 5 tahun 1986 tentang Pengadilan Tata Usaha Negara, telah bertentangan dengan Azas-Azas Umum Pemerintahan yang baik (*The General Principles of Good Administration*), yakni Azas

[128] Lihat pula pendapat Lutfi Effendi, 2004. Pokok-pokok Hukum Administrasi, Malang: Bayumedia
Publishing, 2004, hlm. 85.

> Kepastian Hukum. Dalam keputusan penolakan yang dikeluarkan oleh Tergugat atas surat Penggugat untuk mencabut izin PT. Volex Indonesia telah menimbulkan tidak adanya azas kepastian hukum menyangkut kedudukan Penggugat selaku Direktur dan juga selaku Pemegang Saham Minoritas pada PT. Volex Batamindah dahulu disebut PT. Mayor Batamindah, yang sampai saat ini Tergugat telah membiarkan PT. Volex Indonesia beroperasi di lokasi PT. Volex Batamindah dahulu disebut PT. Mayor Batamindah yang ada di Kawasan Industri Sekupang, Batam."

Pelanggaran AUPB, khususnya asas kepastian hukum, secara eksplisit dinyatakan oleh Hakim dalam pertimbangan hukumnya, karena Tergugat telah menerbitkan ijin *a quo* atas nama PT. Volex Indonesia, sehingga PT. Volex Indonesia memakai aset dan tempat PT. Volex Batamindah yang ijinnya belum dicabut dan menjadi tumpang tindih (*overlapping*), akibat ijin untuk PT. Volex Batamindah masih berlaku dan belum dicabut. Majelis Hakim berpendapat bahwa Pejabat TUN wajib memahami dan menjalankan aturan perundang-undangan pada saat menerbitkan suatu keputusan seharusnya memperhatikan aturan sebelumnya yang telah dibuat, apakah aturan baru tersebut akan mengganti aturan yang lama (jika demikian aturan yang lama harus dicabut), ataukah aturan baru tersebut sifatnya adalah untuk melengkapi aturan yang sudah ada sebelumnya. Bahwa Pejabat TUN wajib memahami dan menjalankan aturan perundang-undangan pada saat menerbitkan suatu keputusan seharusnya memperhatikan aturan sebelumnya yang telah dibuat, apakah aturan baru tersebut akan mengganti aturan yang lama (jika demikian aturan yang lama harus dicabut), ataukah aturan baru tersebut sifatnya adalah untuk melengkapi aturan yang sudah ada sebelumnya.

Kaidah hukum yang dibentuk tentang asas kepastian hukum dalam perkara ini yaitu: "Pemberian ijin oleh badan atau pejabat TUN kepada suatu perusahaan atas aset dan tempat perusahaan lain yang ijinnya belum dicabut dapat menimbulkan tumpang tindih ijin sehingga melanggar asas kepastian hukum". Tafsir demikian sebenarnya memiliki makna yang hampir sama dengan apa yang dikemukakan oleh Philipus, bahwa perubahan sebuah KTUN tidaklah dibenarkan jika itu menimbulkan kerugian kepada pihak yang berkepentingan atau melanggar hak seseorang.

Putusan MA RI No. 373 K/TUN/2002

Putusan No. 04/G.TUN/2001/PTUN.YK jo. Putusan Banding No. 10/B/ TUN/2002/ PT.TUN.SBY jo. Putusan MA RI No. 373 K/TUN/2002 ini adalah perkara antara Syamsulhadi, dkk. (Penggugat) dan Drs. RMA Hanafiah (Penggugat II Intervensi), melawan Kepala Kantor Pertanahan Kabupaten Sleman (Tergugat). Penggugat adalah pemilik tanah dengan Letter C No. 295/Kld. Selanjutnya, penggugat mengajukan permohonan kepada Kepala Kantor Pertanahan Kabupaten Sleman untuk menerbitkan sertifikat. Namun, ternyata, di atas tanah milik penggugat telah diterbitkan sertifikat Hak Milik orang lain, No. 5964/Catur Tunggal, atas nama H. Musrini Daruslan, dan sertifikat No. 6479/Catur Tunggal, atas nama Ir. Sri Warnijati Agra. Mengetahui perihal telah diterbitkannya dua sertifikat tersebut, penggugat mengajukan gugatan pembatalan dua sertifikat dimaksud. Dari fakta persidangan akhirnya diperoleh fakta hukum kepemilikan H. Musrini Daruslan dan Ir. Sri Warnijati Agra tidak mempunyai legalitas, sehingga kedua sertifikat dimaksud harus dibatalkan. SHM No. 927 a.n. Yulius Pangaribuan bertentangan dengan AUPB, asas kepastian hukum. Di sini, artinya, semata-mata untuk memberi tekanan atau arahan kepada tergugat (kepala Kantor Pertanahan) agar dalam menerbitkan sertifikat menghormati hak yang telah diperoleh seseorang berdasarkan UU secara benar. Perluasan pengertian asas kepastian hukum ini juga diakui oleh Ahli seperti Kuntjoro Purbopranoto dan Lutfi Effendi.[129] Majelis Hakim berpendapat bahwa tujuan penerbitan sertifikat yang menuju kepada kepastian hukum.

Putusan MA RI Nomor 552 K/TUN/2013

Putusan MA RI Nomor 552 K/TUN/2013 mengenai diterbitkannya KTUN di atas tanah yang di atasnya terdapat hak atas tanah milik penggugat (ahli waris dari alm. Drs. H. Ahmad Mahali) berdasarkan alas hak surat kontrak jual beli antara orang tua para penggugat dengan yayasan perumahan daerah tingkat I di mana semasa hidupnya penggugat tidak pernah mengalihkan hak atas tanah yang dimaksud kepada siapapun termasuk kepada Burhanuddin. Pertimbangan hukum Hakim dalam perkara ini yaitu para penggugat telah mendaftarkan kepemilikan tanah secara sporadis dengan mengajukan surat

[129] Lihat Safitri Nugraha, Op. cit. Lihat juga Lutfi Effendi, Pokok-Pokok Hukum Administrasi, Malang: Bayumedia Publishing, 2004, hlm. 86.

pengakuan hak atau SPH yang telah didaftarkan di Lurah Talang Kepala dan Camat Alang-Alang Lebar pada tanggal 24 November 2010. Dalam perkara ini Hakim Agung menilai bahwa tindakan KTUN sebagai obyek sengketa bertentangan dengan asas kepastian hukum dengan indikator dugaan telah terjadi tindakan pemalsuan surat. Dalam hal ini Majelis Hakim memaknai asas kepastian hukum sama dengan pendapat Ahli yaitu Philipus yaitu bahwa Keputusan TUN harus berlandaskan peraturan-perundang-undangan yang jelas,[130] kuat dan tidak melanggar hukum.[131] Tindakan pemalsuan inilah yang menurut Hakim Agung menyebabkan terjadinya tumpang tindih kepemilikan hak atas tanah.[132] Fakta hukum yang digunakan oleh Hakim adalah adanya 2 gambar situasi nomor 3430/1988 dengan luas 480 m^2 dan nomor 3431/1988 dengan luas 492 m^2 tanggal 14 November 1988 dan Penerapan asas praktik penyelenggaraan negara. Indikator yang dipakai Hakim adalah bahwa penjabat TUN perlu mengindahkan adanya keserasian dan keteraturan antara kebijakan/keputusannya dengan kebijakan/keputusan penyelenggara lainnya. Sehingga tidak terjadi tumpang tindih kebijakan/ keputusan. Dalam penerapan asas tersebut Majelis Hakim merujuk Pasal 3 UU No 28 Tahun 1999 tentang penyelenggaraan Negara yang Bersih dari Korupsi Kolusi dan Nepotisme jo. Pasal 53 ayat (2) huruf b UU PTUN 2004.

Putusan No. 492/B/PK/PJK/2014

Putusan No. 492/B/PK/PJK/2014 tentang pajak dalam antara penggugat PT. WHITE OIL NUSANTARA melawan tergugat DIREKTUR JENDERAL PAJAK. Penggugat melakukan peninjauan kembali terhadap Putusan Pengadilan Pajak No. 43408/PP/M.VI/99/2013 tanggal 22 Februari 2013. Penggugat mengajukan permohonan gugatan atas Keputusan Tergugat Nomor KEP-00019/WPJ.24 /KP.0803/2012 tanggal 8 Mei 2012 dengan alasan tergugat pada bagian menimbang menggunakan dasar pertimbangan SKPN PPN Nomor 00255/507/09/641/11 tanggal 4 Januari 2011 masa Januari 2009,

[130] Lihat UU ASN 2014, lihat juga pertimbangan Hakim dalam Putusan No. 385 K/TUN/2012.

[131] Philipus M. Hadjon, 2011. Loc. Cit., hlm. 273-274.

[132] Pertimbangan yang demikian juga ditemukan pada Putusan MA RI No. 489 K/TUN/2001 TANGGAL
10 JUNI 2004. Kaidah hukum yang dinyatakan oleh Hakim Agung bahwa pemberian izin oleh badan atau pejabat TUN kepada suatu perusahaan atas aset dan tempat perusahaan lain yang izinnya belum dicabut dapat menimbulkan tumpang tindih izin sehingga melanggar asas kepastian hukum.

di mana pada kenyataannya untuk masa Januari 2009 tidak terdapat SKPN PPN dengan nomor tersebut.

Pada tanggal 29 November 2010, Penggugat telah melaporkan Pembetulan SPT Masa PPN untuk masa Januari 2009 berdasarkan Pasal 8 Ayat (4) UU KUP dengan nomor Bukti Penerimaan Surat S 01030745/PPN1107/WPJ.24/ KP.0803/2010, perihal SPT Masa Pembetulan 1 dan atas pembetulan tersebut, Penggugat telah melunasi pajak yang terutang pada tanggal 26 November 2010, beserta sanksi administrasi sesuai Pasal 8 Ayat (4) UU KUP sebesar 50% dari pajak yang kurang dibayar dan sudah terakomodir dalam SPHP Nomor PEM-316/WPJ.24/KP.0800/2010 serta SKPN Pajak Pertambahan Nilai Nomor 00254/507/09/641/11. Akan tetapi, KPP Madya Sidoarjo menerbitkan Keputusan Direktur Jenderal Pajak Nomor KEP00019/ WPJ.24/KP.0803/ 2012 yang membetulkan SKPN Pajak Pertambahan Nilai Nomor 00254/507/09/641/11 tersebut dengan mencantumkan kembali kompensasi kelebihan pajak masukan bulan Desember 2008 sebesar Rp. 7.201.229.814,-. Dalam hal ini, KPP Madya Sidoarjo tidak memiliki integritas dan tidak konsisten dalam mengeluarkan keputusan sehingga Penggugat sebagai Wajib Pajak merasa sangat dirugikan karena Penggugat tidak memiliki kepastian hukum yang tetap dengan adanya keputusan dari KPP Madya Sidoarjo yang berubah-ubah.

Dalam pertimbangan hukum Hakim menjelaskan alasan–alasan tentang dalam perkara *a quo* berupa penerbitan Keputusan Tergugat tentang Pembetulan atas Surat Keputusan Pajak Nihil (SKPN) dapat dibenarkan, karena dalil-dalil yang diajukan oleh Pemohon Peninjauan Kembali dalam Memori Peninjauan Kembali Angka IV butir 3, 4, 5, Angka V butir 2, 3, 4, 5, Angka VI butir 4, butir 5 huruf a, b poin 2, 3 huruf c, d, (vide huruf d, e dan g pada halaman 28-30), dapat menggugurkan fakta yang terungkap dalam persidangan dan pertimbangan hukum Majelis Pengadilan Pajak, dan oleh karenanya koreksi Tergugat tidak dapat dipertahankan karena cacat prosedur dan substansi, oleh karenanya SKPN yang memuat nilai-nilai pajak yang harus dibayar sebesar Rp. 14.402.459.628,00 tidak sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku sebagaimana diatur dalam Pasal 8 ayat (4) dan ayat (5) Undang-Undang KUP. Bahwa dengan demikian, Keputusan Tergugat telah mengandung cacat yuridis baik dari segi formal maupun material dan asas-asas umum pemerintahan yang baik khususnya asas kepastian hukum.

Di samping itu, dalam hal ini, pertimbangan Hakim juga memaknai pelanggaran asas kecermatan sebagai tidak bertindak cermat dalam melakukan aktivitas penyelenggaraan tugas pemerintahan, yaitu dengan mencantumkan kembali kompensasi kelebihan pajak masukan bulan Desember 2008, sehingga Penggugat sebagai wajib pajak merasa dirugikan. Kaidah hukum yang demikian ini telah sesuai dengan apa yang dimaksud sebagai asas kecermatan dalam UU AP 2014 maupun UU PTUN 2004 serta yang dinyatakan oleh para ahli.[133] Dengan demikian, Putusan Nomor 492/B/PK/PJK /2014 ini bisa memberikan arahan yang jelas terhadap penerapan AUPB khususnya asas kepastian hukum dan asas kecermatan.

Putusan No.121/G/2012/PTUN–BDG

Selain beberapa putusan MA yang memberikan arahan yang jelas tentang penerapan AUPB sebagaimana dipaparkan di atas, Peneliti juga menemukan beberapa Putusan Hakim di mana Majelis Hakim berusaha menelaah satu per satu dalil Penggugat atas pelanggaran lebih dari satu asas dalam AUPB dan salah satu asas yang didalilkan dilanggar oleh Pejabat TUN adalah asas kepastian hukum.

Putusan ini merupakan putusan perkara Tata Usaha Negara di tingkat pertama, dengan kronologi:

> Penggugat para Kuwu dan Pamong Desa melawan SEKRETARIS DAERAH KABUPATEN INDRAMAYU. Objek gugatan adalah Surat Sekretaris Daerah Kabupaten Indramayu Nomor 143/1942 /Otdes Tanggal 9 November 2012 tentang Hak Garap Tanah Bengkok dan Titisara Desa Sukamelang Kecamatan Kroya. Para Penggugat memohon agar objek sengketa yaitu Surat Sekretaris Daerah Kabupaten Indramayu Nomor 143/1942 /Otdes Tanggal 9 November 2012, Tentang Hak Garap Tanah Bengkok dan Titisara Desa Sukamelang Kecamatan Kroya dinyatakan batal atau tidak sah. Para Penggugat selaku Kuwu dan Pamong Desa, berdasarkan peraturan perundang-undangan in casu Peraturan menteri Dalam Negeri Nomor 4 Tahun 2007 tentang Pedoman Pengelolaan Kekayaan Desa dan Peraturan Daerah Kabupaten Indramayu Nomor 17 Tahun 2008 tentang Sumber

[133] Safri Nugraha, Op. Cit, hlm. 12. Lihat juga Ridwan H.R., 2008. Hukum Administrasi Negara, Jakarta: Rajawali Pers, hlm. 251.

Pendapatan dan Kekayaan Desa, memiliki kedudukan keuangan dan berhak mendapat honor berupa penguasaan tanah Bengkok yang terletak di Desa Gabuskulon Blok Buer Kecamatan Gabuswetan Kabupaten Indramayu dengan cara disewakan pada pihak ketiga, kecuali bagian tanah bengkok yang menurut aturan hasilnya harus digunakan untuk kepentingan desa.

Hak garap atas tanah bengkok yang dimiliki oleh Penggugat berlaku selama masa 10 tahun. Selama beberapa waktu tidak ada masalah yang timbul atas pelaksanaan aturan tersebut, hingga dilantiknya Kuwu Sukamelang yang baru, yakni Drs. Nasikin, MBA oleh Bupati Indramayu pada bulan Februari 2012. karena Drs. Nasikin, MBA menganggap pada saat dilantik maka pada saat itu pula tanah sawah Bengkok maupun tanah titisara yang semula merupakan hak para Penggugat diserahkan kepada Drs. Nasikin, MBA, padahal pada saat itu seharusnya para Penggugat masih mempunyai hak garap atas tanah bengkok tersebut selama 1 tahun lagi. Atas persoalan tersebut Camat Kroya Kabupaten Indramayu telah menggelar rapat khusus antara Penggugat dengan Drs. Nasikin, MBA yang melibatkan Ketua Badan Perwakilan Desa Sukamelang dan para tokoh masyarakat. Namun ternyata Camat Kroya telah mengambil sikap dan menyimpulkan sendiri hasil rapat dengan mengirimkan surat kepada Tergugat dengan perihal memohon penjelasan/keputusan penggarapan tanah bengkok dan titisara Desa Sukamelang Kecamatan Kroya. Kemudian Tergugat mengeluarkan Surat Keputusan Nomor 143/1942 /Otdes Tanggal 9 November 2012 Tentang Hak Garap Tanah Bengkok dan Titisara Desa Sukamelang Kecamatan Kroya tentang Hak Garap Tanah Bengkok dan Titisara Desa Sukamelang Kecamatan Kroya yang mengambil mentah-mentah substansi surat usulan Camat Kroya di saat mediasi kepentingan para pihak belum terwujud. Tergugat tidak memperhatikan kepentingan Para Penggugat yang sedang berlangsung tahap saling tawar menuju perdamaian dalam persoalan kurangnya hak penguasaan tanah Bengkok satu tahun akibat adanya kesepakatan antar bakal calon Kuwu Sukamelang, padahal masalah tanah Bengkok merupakan masalah honor yang diterima kuwu / pamong desa Sukamelang yang belum diatur oleh Peraturan Daerah Kabupaten Indramayu, sehingga terjadi kekosongan hukum *(rechtsvacuüm)*.

Dalam gugatannya, Para Penggugat mendalilkan penerbitan obyek sengketa (Surat Keputusan Nomor 143/1942/Otdes Tanggal 9 November 2012 Tentang Hak Garap Tanah Bengkok dan Titisara Desa Sukamelang Kecamatan Kroya) yang pada pokoknya bertentangan AUPB, yaitu:

1. Asas kepastian hukum (*rechtszekerheidsbeginsel*);
2. Asas kecermatan (*zorgvuldigheidsbeginsel*);
3. Asas tertib penyelenggaraan Negara dan asas keterbukaan (asas pemberian alasan);
4. Asas proporsionalitas dan akuntabilitas (asas permainan yang layak);
5. Asas keadilan dan kewajaran (*principle of reasonableness or prohibition of arbitrariness*).

Dalam pertimbangannya, Majelis Hakim menyatakan bahwa berdasarkan fakta hukum, penerbitan Surat Keputusan Nomor 143/1942 /Otdes Tanggal 9 November 2012 Tentang Hak Garap Tanah Bengkok dan Titisara Desa Sukamelang Kecamatan Kroya, oleh Badan/Pejabat Tata Usaha Negara, yaitu Sekretariat Daerah Kabupaten Indramayu, bila dilihat dari unsur kewenangan secara materi jelas Tergugat tidak berwenang, karena dalam ketentuan normatif yang terdapat dalam Perda Kabupaten Indramayu Nomor 17 Tahun 2008 jelas mengatur bahwa Bupatilah yang mempunyai kewenangan tersebut. Dalam putusan kasus tersebut Majelis Hakim mengabulkan gugatan Para Penggugat seluruhnya.

Indikator Pelanggaran AUPB dalam kasus tersebut adalah sebagai berikut:

1. Asas kepastian hukum (rechtszekerheidsbeginsel)
   Perbuatan sepihak surat Tergugat Nomor 143/1942 /Otdes Tanggal 9 November 2012 tentang Hak Garap Tanah Bengkok dan Titisara Desa Sukamelang Kecamatan Kroya, menjadi persoalan krusial bagi Para Penggugat, karena hilangnya hak Para Penggugat akibat tidak diakuinya antara masa jabatan dengan hak mendapat pengelolaan tanah Bengkok, dengan demikian Tergugat telah menciptakan ketidakpastian hukum dan merusak tatanan tata usaha negara yang hanya memaksakan asas hukum administrasi *presumptio iustae causa*, yaitu setiap tindakannya harus dianggap benar, padahal Para Penggugat sangat menggantungkan nafkah hidup keluarga satu-satunya (ansicht) di atas tanah tersebut;

2. Asas kecermatan (*zorgvuldigheidsbeginsel*);
   Perbuatan Tergugat yang telah menerbitkan surat Nomor 143/1942/ Otdes Tanggal 9 November 2012 tentang Hak Garap Tanah Bengkok dan Titisara Desa Sukamelang Kecamatan Kroya, merupakan perbuatan tidak cermat karena diambil atas keadaan yang relevan yang telah dikumpulkan, dipersiapkan, serta dipertimbangkan secara cermat dan teliti termasuk harus mempertimbangkan akibat–akibat hukum yang muncul dari keputusan atau tindakannya, Bahwa surat Tergugat dalam mengambil keputusan hanya mengandalkan dan atau memperhatikan Surat Camat Kroya Nomor 143/257/Pem, tertanggal 26 September 2012 perihal Mohon Penjelasan/Keputusan Penggarapan Tanah Bengkok dan Titisara Desa Sukamelang Kecamatan Kroya, padahal Camat Kroya in casu Saudara Basuni pada saat musyawarah tidak berkapasitas sebagai pemutus, namun hanya sebagai fasilitator, tidak boleh berat sebelah tugasnya hanya memiliki fungsi koordinasi;

3. Asas tertib penyelenggaraan Negara dan asas keterbukaan (asas pemberian alasan);
   Perbuatan Tergugat yang secara sepihak menerbitkan surat Nomor 143/1942/Otdes Tanggal 9 November 2012 tentang Hak Garap Tanah Bengkok dan Titisara Desa Sukamelang Kecamatan Kroya, tidak didukung dengan alasan-alasan yang sah yang menjadi dasar hukum keputusan *a quo* sebagaimana lazimnya sebuah surat keputusan yang baik yang harus menjelaskan, setidaknya memberi alasan, dasar fakta yang teguh serta pemberian alasan yang mendukung. Tergugat tidak memperhatikan hasil musyawarah secara utuh. Seharusnya terhadap fakta atau kasus yang sama harus dilakukan tindakan atau keputusan pemerintah yang sama pula dalam arti tidak bertentangan, begitu juga terhadap tindakan pemerintah yang meskipun bersifat kasuistik, tindakannya itu harus tetap berlandaskan asas kesamaan, dengan cara ini harus bertindak cermat untuk mempertimbangkan titik-titik persamaannya.[134]

4. Asas proporsionalitas dan akuntabilitas (asas permainan yang layak);
   Surat Tergugat Nomor 143/1942/Otdes Tanggal 9 November 2012 tentang Hak Garap Tanah Bengkok dan Titisara Desa Sukamelang Kecamatan Kroya, terbit dari hasil kesimpulan Camat Kroya in casu Saudara Basuni

[134] Khrisna D. Darumurti dalam Ridwan, HR, 2008. Hukum Administrasi Negara, Jakarta, Rajawali Pers, hlm. 261.

yang tidak jujur, curang dan tidak memberikan kesempatan yang seluas-luasnya pada Para Penggugat untuk membela diri dengan memberikan argumentasi-argumentasi sebelum diterbitkannya surat Tergugat, fakta ini karena ketika musyawarah soal tanah Bengkok dan Titisara Desa Sukamelang Kecamatan Kroya sedang berlangsung, secara sepihak terbit surat Tergugat berdasar usulan kesimpulan Camat Kroya merupakan pelanggaran Tergugat. Idealnya setiap tindakan pemerintah dilakukan dan dilaksanakan dengan: secara jujur, tidak curang dengan menjunjung kebenaran dan keadilan (*fairness*), memberikan kesempatan yang seluas-luasnya kepada warga negara (termasuk pada pemerintah sendiri) untuk membela diri dengan memberikan argumentasi–argumentasi sebelum dijatuhkan putusan pemerintah, mencari dan mendapatkan kebenaran dan keadilan, baik kepada atasannya, instansi banding (instansi pemerintah) yang lebih tinggi atau melalui *administratief beroep*, maupun badan peradilan administrasi atas perlakuan atau penjelasan yang tidak menyenangkan dari pemerintah.[135]

5. Asas keadilan dan kewajaran (*principle of reasonableness or prohibition of arbitrariness*).
   Bahwa surat Tergugat Nomor 143/1942 /Otdes Tanggal 9 November 2012 tentang Hak Garap Tanah Bengkok dan Titisara Desa Sukamelang Kecamatan Kroya, sangat bertentangan dengan asas keadilan dan kewajaran karena dalam asas keadilan menuntut pemerintah secara proporsional, sesuai, seimbang dan selaras, sedangkan prinsip kewajaran menekankan agar setiap kegiatan pemerintah memerhatikan nilai-nilai yang berlaku di tengah masyarakat, baik itu berkaitan dengan agama, moral, adat-istiadat, maupun nilai-nilai lainnya.

Pada akhirnya dalam amar putusannya, Majelis Hakim memerintahkan Tergugat untuk mencabut obyek sengketa (Surat keputusan Sekretaris Daerah Kabupaten Indramayu Nomor 143/1942 /Otdes Tanggal 9 November 2012 Tentang Hak Garap Tanah Bengkok dan Titisara Desa Sukamelang Kecamatan Kroya Kabupaten Indramayu), karena terbitnya surat tersebut telah melanggar AUPB.

[135] Khrisna D. Darumurti, 2012. Kekuasaan Diskresi Pemerintah, Bandung, PT. Citra Aditya Abadi, hlm. 75.

Putusan Nomor: 2/G.TUN/2011/JPR

Putusan Nomor: 2/G.TUN/2011/JPR tanggal 19 Januari 2011 tentang Penetapan Penundaan Pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara berupa surat putusan KPU Kabupaten Lanny Jaya No. 09 Tahun 2010 tanggal 22 Desember 2010 tentang penetapan Kepala Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah yang lolos verifikasi faktual Kabupaten Lanny Jaya Periode 2011-2016. Surat Keputusan tergugat yang menjadi obyek sengketa in litis karena diterbitkan/dikeluarkan tidak didasarkan pada persyaratan yang diatur oleh peraturan perundang-undangan, yaitu, Pasal 10 ayat (4) huruf (H), Pasal 59, Pasal 69 UU No. 22 tahun 2007, Pasal 60 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2008, Pasal 39 huruf B, Pasal 43 huruf B Peraturan KPU No. 13 tahun 2010. Sehingga, Mahkamah Agung menilai tergugat bertindak tidak cermat, lalai dan tidak profesional dalam menertibkan surat keputusan yang menjadi obyek sengketa.

Oleh karena itu tindakan hukum tergugat menerbitkan obyek sengketa telah melanggar AAUPB terutama asas kecermatan dan asas profesionalitas. Pertimbangan ini diperkuat oleh adanya fakta–fakta hukum diantaranya Berita Acara Penetapan Pasangan Calon Bupati dan Wakil Bupati yang tidak lolos verifikasi faktual pada pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah. Majelis hakim dalam perkara ini menggunakan indikator penerbitan surat KTUN yang tidak didasarkan pada peraturan perundang-undangan yang dikategorikan sebagai pelanggaran asas kecermatan sekaligus asas profesionalitas. Jika dikaitkan dengan makna asas kecermatan yang diatur dalam UU Administrasi Pemerintahan dikatakan bahwa asas kecermatan diartikan sebagai asas yang mengandung arti bahwa suatu keputusan harus dipersiapkan terlebih dahulu kemudian keputusan tersebut diambil dengan cermat. Dari pengertian tersebut maka sebenarnya penafsiran Hakim Agung dalam perkara ini berbeda dengan pemaknaan asas kecermatan dalam UU Administrasi Pemerintahan.

Dengan demikian, Majelis Hakim salah menerapkan asas. Seharusnya asas yang dilanggar dalam perkara ini adalah asas kepastian hukum. Putusan Nomor: 2/G.TUN/2011/JPR ini merupakan salah satu contoh pemaknaan asas kecermatan yang kurang tepat, karena dirancukan dengan asas kepastian hukum. Pemaknaan yang tidak konsisten semacam ini dapat menimbulkan ketidakpastian hukum dalam penerapan AUPB di dalam praktik.

Putusan MA RI No. 505 K/TUN/2012

Putusan MA RI No. 505 K/TUN/2012 antara Drs. STEVEN PHILIPUS GORO, melawan KEPALA KANTOR PERTANAHAN KOTA KUPANG, adalah salah satu contoh di mana Hakim Agung tidak menggunakan AUPB sebagai pertimbangan hukum dalam memutus perkara, sekalipun Tergugat mendalilkan pelanggaran AUPB dalam gugatannya. Penggugat mendalilkan bahwa Tergugat melanggar asas kepastian hukum.

Kronologi kasus dapat digambarkan secara singkat bahwa pada tahun 1984 penggugat membeli sebidang tanah dari Osias Tomboy (sekarang almarhum) seluas ± 1050 m^2 sesuai kuitansi pembelian tanah tanggal 6-3-1984 dan surat keterangan pelepasan dan penyerahan hak tanggal 29-3-1985 bahwa tanah tersebut terletak di kelurahan Fatululi RT. 045 RW. 013, Kecamatan Oebobo dahulu RT.24B RW IX Kelurahan Oebobo, Kecamatan Kupang Selatan. Penggugat telah mendirikan sebuah rumah di atas tanah tersebut pada tahun 1984. Pada tahun 1992 Tergugat melakukan penataan tanah perkotaan (LC) sehingga tanah hak milik Penggugat seluas ± 1050 m^2 di atas diikutsertakan oleh Tergugat dalam penataan itu. Akibat dari penataan itu pada tahun 1995 Tergugat menerbitkan sertifikat tanah No. 2197/ tanggal 16-3-1995 atas nama Drs. Steven Philipus Goro, akan tetapi dalam sertifikat tersebut luas tanah yang tercantum hanya 250 m^2. Dalam hal ini Tergugat telah secara diam-diam berlaku curang dengan menggelapkan tanah milik Penggugat seluas ± 800 m^2. Perbuatan Tergugat secara sepihak melakukan pengukuran, pemetaan dan pengumpulan fakta-fakta bagian tanah hak milik Penggugat selanjutnya dilakukan proses penyertifikatan dan penerbitan sertifikat bertentangan dengan ketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku yang bersifat prosedural/formal sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 53 ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1986 jo. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2004 jo. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 51 Tahun 2009 tentang Peradilan Tata Usaha Negara yang dilakukan oleh Tergugat dengan cara:

1. Tanpa menghadirkan/melibatkan penggugat sebagai pemilik tanah;
2. Tanpa melalui surat keterangan pelepasan dan penyerahan hak tanggal 29 Maret 1985 dan kuitansi pembelian tanah tanggal 6 Maret 1984 dari Drs. Steven. Ph. Goro selaku pemilik tanah;

3. Tanpa disertai dengan bukti kepemilikan yang sah dari Drs. Steven. Ph. Goro;
4. Tanpa melalui penelitian tentang asal-usul tanah tersebut secara cermat;
5. Tanpa sepengetahuan Penggugat yang oleh Tergugat menempatkan jalan raya seluas ± 180 m^2 di atas tanah Penggugat di sebelah Timur yang berbatasan dengan tanah pekarangan Osias Tomboy;
6. Tanpa sepengetahuan Penggugat yang oleh Tergugat menempatkan jalan gang ± 60 m^2 di atas tanah Penggugat di sebelah selatan tanah Penggugat;

Penggugat tidak mengajukan permohonan pembatalan Sertifikat Hak Milik Nomor 2197/tanggal 16 Maret 1995 yang timbul pada tahun 1995 pada saat diterbitkan Sertifikat Hak Milik tersebut ke Pengadilan Tata Usaha Negara adalah bahwa pada saat itu Penggugat telah menyampaikan keberatan kepada Tergugat untuk mengubah Sertifikat tersebut dengan menerbitkan Sertifikat baru atas nama Penggugat selain di atas tanah Hak Milik Penggugat yang masih dikuasai seluas 450 m^2 tersebut dan sisa tanah Penggugat yang belum dikembalikan sesuai kekurangan dari data awal seluas tanah Penggugat, dan Tergugat menyanggupi untuk menyelesaikannya. Akan tetapi sampai dengan waktu yang diperjanjikan Tergugat tidak memenuhi kewajibannya sehingga Penggugat merasa dirugikan.

Perbuatan Tergugat dalam menerbitkan Sertifikat Nomor 2197 tanggal 16-03-1995 bertentangan dengan Pasal 4 ayat (2) dan Pasal 6 ayat (2) Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 4 Tahun 1991 tentang Konsolidasi Tanah, serta Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik, yaitu Asas Kepastian Hukum. Berdasarkan hal-hal tersebut Tergugat telah melanggar secara formal ketentuan Pasal 53 ayat (2) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 jo. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2004 dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 51 Tahun 2009. Jika melihat latar belakang kasus tersebut, perbuatan Tergugat bertentangan dengan Asas – asas Umum Pemerintahan yang Baik. Tergugat telah melanggar Asas Kepastian Hukum dalam proses, penerbitan, dan pengadaan Sertifikat Nomor 2197, tanggal 16-03-1995, sehingga Sertifikat tersebut tidak dapat dipergunakan Penggugat dan menimbulkan sengketa (merugikan kepentingan Penggugat). Tergugat secara sepihak melakukan pengukuran,

pemetaan, dan pengumpulan fakta–fakta bagian tanah hak milik Penggugat secara rahasia dan tidak melibatkan Penggugat sebagai pemilik tanah ± 1050 m^2 itu. Luas tanah hak milik Penggugat ± 1050 m^2, sedangkan Tergugat menerbitkan sertifikat tercantum luas tanah 450 m^2. Dari tanah 450 m^2 itu, tidak semua ditempatkan di atas tanah hak milik Penggugat, tetapi hanya tanah seluas ± 250 m^2 saja yang ditempatkan di atas tanah hak milik Penggugat dan ditinjau dari tanah hak milik Penggugat dari sebelah Selatan, Timur, dan Barat digelapkan oleh Tergugat seluas ± 800 m^2. Hal ini sangat merugikan penggugat, karena menyimpang dari ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku, sebab tidak mampu/tidak bertanggung jawab menyelesaikan masalah yang dibuatnya sebagaimana yang tercantum dalam peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 4 Tahun 1991 tentang Konsolidasi Tanah, sehingga Penggugat sangat dirugikan.

Alasan pelanggaran AUPB yang dikemukakan Penggugat tidak dijadikan dasar dan tidak dipertimbangkan oleh Hakim tingkat kasasi dalam memutus perkara tersebut. AUPB tidak dijadikan sebagai alat uji dengan diterbitkannya Sertifikat Nomor 2197/tanggal 16-03-1995. Keputusan ini kemudian justru dikuatkan oleh Putusan Kasasi yang dikeluarkan oleh MA.

9.2.2 Asas Tidak Menyalahgunakan Wewenang

Putusan MA RI No. 503 K/Sip/1976

Putusan Mahkamah Agung No. 503 K/Sip/1976, tertanggal 18 Mei 1977, dalam perkara antara Poltak Hutabarat (Penggugat) melawan N.V Good Year Sumatera Plantation Company Ltd (Tergugat I), George W. Lavinder (Tergugat II), Ruslan Nasution (Tergugat III), dan Pemerintah negara Republik Indonesia c.q. Kejaksaan Negeri di pematang Siantar (Tergugat IV). Hakim Agung dalam pertimbangan hukumnya antara lain menyebutkan bahwa "dalam hal adanya penyalahgunaan kekuasaan (*abus de droit*) atau melampaui batas kekuasaan (*detournement de pouvoir*) keadaan mana (hal-hal tersebut) harus dibuktikan".

Selain itu, Yurisprudensi Mahkamah Agung No. 1631/K/Sip/1974 tertanggal 5 November 1975 dalam perkara antara Soritoan Harahap (Penggugat) melawan Yayasan Perumahan Pulo Mas (Tergugat I), Pemerintah Republik Indonesia c.q. Gubernur Kepala Daerah Khusus Ibukota Jakarta (Tergugat II), yang dapat dikategorikan ke dalam adanya perbuatan administrasi Negara yang tidak sewenang-wenang atau melanggar asas larangan willekeur.

Kedua yurisprudensi di atas menurut Sjachran Basah adalah yurisprudensi awal yang memberikan arahan yang jelas bagi Hakim TUN dalam menerapkan AUPB dan telah berkontribusi sebagai sumber hukum dalam penyelenggaraan pemerintahan. Sjachran Basah menyatakan bahwa "asas larangan *detournement de pouvoir*" dan "asas larangan *willekeur*", sebagai "*algemene beginselen van behoorlijk bestuur*" atau AUPB.[136]

Putusan MA RI No. 10 K/TUN/1992

Putusan MA RI No. 10 K/TUN/1992 adalah perkara TUN antara warga melawan Kepala Daerah Tingkat II Gianyar akibat dikeluarkannya Surat No. 640/192/PU/1991 tertanggal 5 Maret 1991 dan SK No. 46 tahun 1991 tertanggal 16 Maret 1991 tentang pemerintah bongkar paksa. Putusan ini merupakan salah satu contoh Putusan Hakim Kasasi yang memberikan arahan yang jelas bagi penerapan asas penyalahgunaan wewenang. Dalam perkara *a quo* KTUN tentang bongkar paksa hanya dilakukan terhadap bangunan milik Penggugat, sedangkan bangunan yang lain yang juga melanggar Perda tidak mengalami pembongkaran. Pelanggaran terhadap asas persamaan terjadi manakala ada pembiaran terhadap bangunan yang lain. Seharusnya dalam hal yang sama dan kasus yang sama Perda ini juga memberikan sanksi yang sama. Seharusnya bangunan yang melanggar Perda selain milik Penggugat juga ikut dibongkar, sekalipun bangunan tersebut merupakan bangunan milik pemerintah ataupun fasilitas umum. Perbuatan tergugat yang demikian itu juga menunjukkan sikap arogansi pemerintah, karena dalam perkara *a quo* pembongkaran yang hanya dialami oleh penggugat sedangkan bangunan lain yang merupakan milik publik bukan milik pribadi dibiarkan tetap berdiri sekalipun berada di daerah yang dilarang. Keputusan Tergugat untuk tetap membiarkan bangunan lain

---

[136] Sjachran Basah, Eksistensi dan Tolok Ukur Badan Peradilan Administrasi di Indonesia, (Bandung: Alumni, 1985), hlm. 150.

tetap berdiri sekalipun melanggar menunjukkan Tergugat tidak bijaksana dan tidak cermat dalam mengambil keputusan dan mengambil tindakan, sehingga Tergugat melanggar asas tidak menyalahgunakan wewenang.

Putusan MA RI No. 34 K/TUN/1992

Sebagaimana Putusan MA RI No. 10 K/TUN/1992 tersebut di atas, contoh lain dari penerapan asas tidak menyalahgunakan wewenang adalah Putusan No. 34 K/TUN/1992 antara Penggugat (Pemilik Rumah) melawan Walikota atas obyek sengketa berupa SK No. 1702/1.711.9 tertanggal 5 Juli 1991 tentang Surat Perintah Pengosongan Rumah yang sebenarnya bukan wewenang Walikota (Tergugat) melainkan wewenang Kantor Urusan Perumahan sehingga harus dianggap bahwa Tergugat telah menggunakan wewenangnya untuk tujuan lain dari maksud diberikan wewenang tersebut, Pasal 53 ayat (2) b. Dalam perspektif UU PTUN 2004, hal ini dimaksudkan sebagai pelanggaran AUPB khususnya asas tidak menyalahgunakan wewenang. Badan atau Pejabat TUN tidak boleh menggunakan wewenang untuk kepentingan pribadi atau kepentingan atau tujuan lainnya selain yang telah ditentukan oleh peraturan yang berlaku.[137]

Selain itu, Tergugat melanggar AUPB karena para penggugat sebagai pemilik rumah tidak diikutsertakan sebagai pihak yang berkepentingan, perbuatan menghentikan sewa menyewa tanah tersebut dengan menentukan ganti rugi telah melanggar asas kecermatan, sehingga perbuatan Tergugat memenuhi Pasal 53 ayat (2) c. Dalam hal ini, Majelis Hakim telah membuktikan bahwa Tergugat telah melanggar dua asas sekaligus dalam AUPB, yaitu asas tidak menyalahgunakan wewenang dan asas kecermatan.

Putusan MA RI No. 150 K/TUN/2011

Sebagaimana Putusan MA RI No. 34 K/TUN/1992, penerapan AUPB atas pelanggaran asas tidak menyalahgunakan wewenang juga terlihat dalam Putusan No. 150 K/TUN/2011 terhadap objek sengketa Sertipikat Hak Milik Nomor 186 dan Sertipikat Hak Milik Nomor 187/Mampang Prapatan yang diperoleh dari Lelang Negara tertanggal 15 April 1998, di mana keduanya

[137] Lihat Ridwan H.R., Ibid. hlm. 277. Lihat juga Putusan No. 10K/TUN/1992, Putusan No. 70/G/1999/PTUN MDN Jo. Putusan Kasasi No. 266 K/TUN/2001.

nyata-nyata telah dilelang oleh Kantor Lelang Negara. Upaya Tergugat memasukkan obyek sengketa tersebut menjadi aset negara dinilai dapat berakibat merugikan dan menimbulkan akibat hukum bagi Penggugat, sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004.

Majelis Hakim dalam putusannya membuat pertimbangan hukum bahwa "Kewenangan yang diberikan oleh pejabat TUN harus dipergunakan sesuai dengan maksud diberikannya kewenangan tersebut". Jika tidak, tindakan Pejabat TUN tersebut merupakan pelanggaran atas AUPB, khususnya asas tidak menyalahgunakan wewenang. Penafsiran Majelis Hakim yang demikian ini sejalan dengan pengertian asas tidak menyalahgunakan wewenang sebagaimana diatur dalam UU AP 2014, yaitu bahwa "Keputusan tidak boleh tidak sesuai dengan tujuan pemberian kewenangan itu, dan/atau keputusan tidak melampaui, tidak menyalahgunakan dan/atau tidak mencampur-adukkan wewenang".

Putusan No. 70/G/1999/PTUN.MDN jo. Putusan MA RI No. 266 K/TUN/2001

Putusan No. 70/G/1999/PTUN.MDN jo. Putusan MA RI No. 266 K/TUN/2001, antara penggugat Yulius Pangaribuan, melawan Kepala Kantor Pertanahan Pematang Siantar (Tergugat) dan Islam Rohadi (Tergugat II Intervensi). Bahwa Penggugat mengajukan gugatan terhadap pembatalan Sertifikat Hak Milik No. 747 yang diterbitkan Tergugat. Penggugat telah mengajukan surat keberatan kepada tergugat pada tanggal 17 April 1997 agar di atas tanah yang Penggugat kuasai tidak diterbitkan atas hak apapun. Penggugat telah menguasai tanah tersebut sejak tahun 1959 hingga 1996 (kurang lebih 37 tahun) tanpa adanya keberatan pihak lain. Penerbitan SHM a.n. Jayakin Panjaitan (Tergugat II Intervensi) adalah pada saat proses pidana sedang berjalan yakni pada tanggal 23 April 1998.

Dari fakta–fakta hukum di persidangan, pada akhirnya Majelis Hakim membatalkan sertifikat Hak Milik No. 747 atas nama Jayakin Panjaitan, karena perbuatan hukum Tergugat dinilai bertentangan dengan AUPB,

khususnya asas mencampuradukkan kewenangan. Majelis Hakim dalam hal ini memberikan arahan kepada Tergugat (Kepala Kantor Pertanahan) agar dalam menerbitkan sertifikat tidak menggunakan kewenangan di luar maksud pemberian wewenang tersebut (detournement de pouvoir), sebab kewenangan penerbitan sertifikat seharusnya menunggu proses pidana selesai. Oleh karena penerbitan sertifikat masih dalam sengketa, ini menunjukkan bukti adanya tindakan mencampuradukkan kewenangan.

Putusan MA RI No. 11 K/TUN/1992

Putusan Mahkamah Agung RI No. 11 K/TUN/199212 adalah perkara TUN antara Arindo Wiyanto melawan Walikota Jakarta Barat, dkk. dengan obyek gugatan dikeluarkannya Keputusan Walikota Jakarta Barat No. 893/1.785.2 tertanggal 9 April 1991 tentang Perintah Bongkar Bangunan.[138] Putusan Hakim Agung ini memberikan arahan yang jelas tentang penerapan asas larangan detournement de pouvoir. Dalam pertimbangannya Hakim Agung menilai bahwa Surat Perintah Bongkar Tergugat dikualifikasikan bertentangan dengan AUPB khususnya asas larangan detournement de pouvoir, dengan alasan Tergugat telah menggunakan wewenang untuk tujuan lain dari diberikannya wewenang. Hakim Agung berpendapat bahwa Surat Perintah Bongkar yang seharusnya untuk kepentingan umum, ternyata dialihkan untuk kepentingan individu atau perorangan yang bernama Abidin Siman, yang mengaku sebagai pemilik tanah. Padahal perkara kepemilikannya masih diproses di tingkat Peninjauan Kembali (PK). Dalam hal ini pertimbangan hukum Hakim Agung yang menyatakan bahwa Penggugat memiliki cukup alasan dan mengadili untuk membatalkan surat Perintah Bongkar *a quo,* menurut Penulis sangat tepat.

Putusan No.55 K/ TUN/ 1992

Putusan Mahkamah Agung RI No. 55K/TUN/1992 adalah perkara TUN antara seorang Warga Negara Indonesia bernama Lie Pie Khong melawan Walikota KDH Tingkat II Palembang selaku Pejabat Tata Usaha Negara. Tergugat mengajukan permohonan IMB melalui suratnya No. 640/0030/44/II tanggal

[138] Lihat Putusan Mahkamah Agung RI No. 10 K/TUN/1992 dalam Jazim Hamidi dan Winahyu E., 2000. Yurisprudensi Tentang Penerapan Asas-Asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Layak. PT. Tatanusa. Jakarta, hlm. 61-72.

9 Desember 199, namun Penggugat tidak menerbitkan Izin Mendirikan Bangunan (IMB) yang diajukan oleh Tergugat dengan alasan bangunan yang sebelumnya telah berdiri di atas tanah itu menyalahi aturan dan belum dieksekusi. Dalam putusannya, Majelis Hakim PTUN Tingkat Pertama Palembang berpendapat bahwa Tergugat telah melakukan perbuatan sewenang-wenang dan melanggar hukum.

Begitu pun di tingkat Banding. Putusan Banding PTUN Medan justru menguatkan Putusan PTUN Palembang dengan putusannya tanggal 7 September 1992 No. 26/BDG.G.PL/PT.TUN/1992. Terhadap putusan Banding PTUN Medan tersebut, kemudian tergugat/ Pembanding (Walikota Madya KDH Tingkat II) lewat kuasa hukumnya mengajukan permohonan kasasi pada tanggal 23 Oktober 1992. Terhadap permohonan Kasasi tersebut, Mahkamah Agung mengabulkan permohonan kasasi dari pemohon kasasi Walikota Madya KDH Tingkat II Palembang dengan membatalkan putusan Pengadilan Tinggi TUN Medan yang telah menguatkan putusan Pengadilan TUN Palembang. Dalam pertimbangannya, Majelis Hakim MA berpendapat bahwa pemberian atau penolakan IMB adalah sepenuhnya wewenang Pejabat Tata Usaha Negara. MA tidak melihat kesewenang-wenangan maupun penggunaan wewenang itu untuk tujuan lain. Artinya, Perbuatan Walikota Madya yang menolak permohonan penggugat untuk menerbitkan IMB bukanlah merupakan perbuatan sewenang-wenang dan melanggar hukum. Pemberian atau penolakan IMB adalah sepenuhnya wewenang Pejabat TUN dan dalam hal ini menurut MA telah tidak terjadi kesewenang-wenangan atau penyalahgunaan wewenang untuk tujuan lain.

Sedangkan dalam putusan No. 55K/TUN/1992, menunjukkan bahwa gugatan Penggugat yang mendalilkan pelanggaran asas tertib penyelenggaraan pemerintahan ditolak, karena Mahkamah Agung tidak melihat adanya indikasi adanya penggunaan wewenang untuk tujuan lain.

Putusan MA RI No. 34 K/TUN/1992

Putusan MA RI No. 34 K/TUN/1992 merupakan sengketa antara Suparman, dkk. melawan Gubernur Kepala Daerah Khusus Ibukota Jakarta (Tergugat), dkk., dengan obyek sengketa Surat Keputusan No. 1702/1.711.9 tertanggal 5 Juli 1991 tentang Surat Pengosongan Rumah. Hakim Agung mengkualifikasi tindakan Tergugat bertentangan dengan Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik terutama asas tidak menyalahgunakan wewenang (vide Pasal 53 ayat (2) butir b UU No. 5 Tahun 1986). Hal ini karena tindakan pengosongan rumah oleh Tergugat terhadap bangunan/ rumah di atas sebidang tanah tidak selalu berarti menghentikan adanya hubungan sewa–menyewa atas tanah tersebut. Asas lain yang juga dilanggar dalam perkara ini adalah asas kecermatan formal sebagaimana diatur dalam Pasal 53 ayat 2 butir c UU 5 Tahun 1986, yang disebabkan oleh Perbuatan Tergugat yang menghentikan hubungan sewa-menyewa tanah tersebut dengan menentukan ganti rugi.

Putusan Nomor: 14/G/2015/PTUN-PLG

Putusan Nomor: 14/G/2015/PTUN-PLG tentang izin usaha antara PT. Sumber Jaya Indah (Penggugat) dengan Bupati Bangka Selatan (tergugat). Objek gugatan adalah surat Keputusan Bupati Bangka Selatan Nomor 188.45/65/ DPE/2015 tanggal 2 Maret 2015 tentang pencabutan Keputusan Bupati Bangka Selatan Nomor 188.45/59/DPE/2013 tentang Persetujuan Izin Usaha Pertambangan Operasi Produksi kepada PT. Sumber Jaya Indah. Penggugat mendalilkan tergugat melanggar peraturan perundang-undangan yang berlaku, yaitu Pasal 119 UU No. 4 tahun 2009 tentang Pertambangan mineral dan batu bara mengenai pencabutan IUP atau IUPK dan melanggar AAUPB diantaranya asas kepastian hukum, asas kecermatan, asas tertib penyelenggaraan negara, asas tertib administrasi.

Pertimbangan hukum Hakim adalah ketentuan Pasal 87 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, yang berbunyi "Keputusan Tata Usaha Negara harus dimaknai sebagai penetapan tertulis yang juga mencakup tindakan faktual; keputusan badan dan / atau pejabat tata usaha negara di lingkungan eksekutif, legislatif, yudikatif, dan penyelenggara negara lainnya; berdasarkan ketentuan perundang-undangan dan AUPB; bersifat final dalam arti

lebih luas; keputusan yang berpotensi menimbulkan akibat hukum; dan/atau; keputusan yang berlaku bagi warga masyarakat". Sehingga pokok permasalahan yang harus dipertimbangkan dalam perkara *a quo*, yaitu apakah dalam penerbitan objek sengketa baik dari segi kewenangan, prosedural formal atau dari segi substansi material bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan atau asas - asas umum pemerintahan yang baik. berdasarkan Bukti P-1 = bukti B.T-5 dan Bukti P11 = bukti B.T-4, dihubungkan dengan ketentuan hukum tersebut, Majelis Hakim berpendapat bahwa kedudukan Tergugat yaitu Bupati Bangka Selatan sebagai Badan Tata Usaha Negara yang melaksanakan urusan pemerintahan di daerah kabupaten Bangka Selatan tidak memiliki kewenangan untuk menerbitkan obyek sengketa yaitu surat keputusan pencabutan izin usaha pertambangan operasi produksi kepada Penggugat. Sehingga KTUN tersebut batal demi hukum.

Dalam putusan *a quo* di atas Penggugat mendalilkan 4 (empat) asas sekaligus dalam AUPB, yaitu kepastian hukum, asas kecermatan, asas tertib penyelenggaraan negara, asas tertib administrasi. Tetapi dalam pertimbangan hukumnya, Majelis Hakim tidak secara mendalam dan tegas mempertimbangkan ada atau tidaknya pelanggaran masing-masing asas dari keempat asas yang didalilkan Penggugat. Hakim dalam pertimbangannya hanya menyatakan bahwa Bupati Bangka Selatan tidak memiliki kewenangan dalam menerbitkan obyek sengketa sehingga KTUN harus dibatalkan. Istilah AUPB yang digunakan oleh Majelis Hakim dalam perkara *a quo* adalah "Asas Tidak Memiliki Kewenangan". Menurut Penulis, penggunaan istilah AUPB "Asas Tidak Memiliki Kewenangan" tersebut agak berbeda dengan AUPB yang disebutkan dalam peraturan perundang-undangan. Istilah yang memiliki makna yang serupa adalah "Asas Menggunakan Kewenangan melampaui Wewenang".

Dalam hal ini, asas yang digunakan oleh Majelis Hakim adalah asas yang berbeda dengan yang didalilkan oleh Penggugat. Penggugat mendalilkan Tergugat melanggar AUPB terutama asas kepastian hukum, asas kecermatan, asas tertib penyelenggaraan negara, asas tertib administrasi. Hakim dapat menolak penggunaan asas-asas lainnya dalam dalil Penggugat, jika asas-

asas tersebut memang tidak relevan. Dalam hal yang demikian, Majelis Hakim hendaknya merumuskan terlebih dahulu indikator-indikator masing-masing asas yang didalilkan, menguraikan fakta-fakta hukum yang mendukung, kemudian baru merumuskan pertimbangan-pertimbangan hukum untuk menerima atau menolak dalil penggugat. Hal ini penting kiranya bagi pencapaian Putusan Hakim yang berkepastian hukum.

9.2.3 Asas Tertib Penyelenggaraan Pemerintahan

Penerapan AUPB terutama asas tertib penyelenggaraan pemerintahan terlihat pada Putusan MA RI No. 385 K/TUN/2001 dan Putusan MA RI No. 55K/TUN/1992. Putusan MA RI No. 385 K/TUN/2001 merupakan contoh di mana asas tertib penyelenggaraan pemerintahan diartikan bahwa Keputusan TUN tidak dapat disimpangi kecuali terdapat alasan-alasan yang kuat.

Putusan MA RI No. 385 K/TUN/2012

Objek sengketa dalam kasus ini adalah Keputusan Rektor Universitas Lambung Mangkurat, Nomor 052/H8/KP/2011, tentang Pemberhentian dan Pengangkatan Ketua Magister Program Studi Ilmu Pengelolaan Sumber Daya Alam Dan Lingkungan Pada Program Pascasarjana Unlam, tanggal 25 Januari 2011. Majelis Hakim dalam pertimbangan hukumnya menyatakan bahwa:

> Jabatan Ketua Program Studi sudah ditentukan secara limitatif dalam Pasal 52 ayat (4) Peraturan Pemerintah Nomor 60 Tahun 1999 tentang Pendidikan Tinggi, yakni 4 Tahun. Penggugat baru memangku jabatan sebagai Ketua Program Studi magister pada Program Pasca Sarjana Universitas Lambung Mangkurat selama 1 (satu) Tahun 8 (delapan) bulan. Tergugat ingin menyimpang dari ketentuan Peraturan Pemerintah di atas harus berdasarkan pertimbangan yang kuat, tidak cukup hanya dengan alasan untuk penyegaran, karena hal ini akan mengarah kepada tindakan sewenang-wenang karena tidak terukur dalam menerbitkan obyek sengketa tersebut.

Bahwa pertimbangan Hakim yang menyebutkan adanya pelanggaran AUPB khususnya asas tertib penyelenggaraan pemerintahan dengan menggunakan indikator "demi tertibnya penyelenggaraan pemerintahan, masa jabatan yang secara limitatif sudah ditentukan oleh peraturan perundang-undangan hendaknya tidak disimpangi kecuali ada alasan-alasan yang kuat", telah sesuai dengan apa yang diatur dalam beberapa peraturan perundang-undangan seperti UU PTUN 2004, UU Pemda 2014 yaitu dimaknai sebagai terwujudnya keteraturan, keserasian, dan keseimbangan dalam pengendalian penyelenggaraan pemerintahan. Namun demikian asas ini tidak disebutkan secara eksplisit dalam UU AP 2014. Tetapi penerapan asas ini menurut UU AP 2014 tetap saja dimungkinkan sepanjang asas yang demikian dijadikan dasar bagi Hakim dalam memutus perkara. Dengan demikian Putusan No. 385K/TUN/2012 menunjukkan bahwa AUPB yang dijadikan alasan bagi Penggugat untuk mengajukan gugatannya dan atau AUPB yang dijadikan dasar bagi Hakim untuk menyatakan batal atau tidaknya KTUN, tidaklah sebatas dari AUPB yang disebutkan dalam peraturan perundang-undangan saja. AUPB tidak menutup kemungkinan terus mengalami perubahan dan perkembangan karena pada prinsipnya AUPB merupakan asas yang terbuka.

9.2.4 Asas Kecermatan

Putusan MA RI No. 150 K/TUN/1992

Putusan MA RI No. 150 K/TUN/1992 merupakan salah satu contoh putusan Mahkamah Agung tidak hanya menerapkan satu asas dalam AUPB melainkan beberapa asas. Selain Hakim Agung dalam perkara *a quo* membuktikan adanya pelanggaran asas tidak menyalahgunakan wewenang, sebagaimana telah diuraikan di atas, namun putusan *a quo* juga memberikan arahan tentang penerapan asas kecermatan. Bahwa objek lelang yang berkaitan dengan objek sengketa *a quo* adalah Sertipikat Hak Milik Nomor 186 dan Sertipikat Hak Milik Nomor 187/Mampang Prapatan yang diperoleh dari Lelang Negara tertanggal 15 April 1998 dan kemudian oleh Tergugat I menganggap kedua SHM tersebut masuk dalam daftar aset Negara, padahal nyata- nyata telah dilelang oleh Kantor Lelang Negara. Demikian pula oleh Tergugat II menetapkan aset Negara yang kemudian akan melakukan pelelangan sebagaimana dimaksud dalam Surat Tergugat I dan Tergugat II. Bahwa tindakan Tergugat I dan Tergugat II tersebut akan

berakibat merugikan dan menimbulkan akibat hukum bagi Penggugat, sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal 1 ayat (3) Undang- Undang Nomor 5 Tahun 1986 yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004.

Pertimbangan hukum dalam perkara *a quo* yang mendasari putusan kasasi ini:

1. Bahwa *Judex Factie* sangat mengabaikan ketentuan-ketentuan yang mengatur tentang tujuan banding dalam Pasal 122-130 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 beserta perubahannya;
2. Bahwa *Judex Factie* dalam putusannya telah mengabaikan tentang Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik yang berlaku bagi pejabat Tata Usaha Negara dalam menjalankan kewenangannya.

Majelis Hakim dalam perkara *a quo* tidak saja mendasarkan putusannya pada Pasal 53 ayat (2) Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 dan Peraturan Pemerintah Nomor 40/PMK.07/2006. Tetapi dalam pertimbangannya juga secara eksplisit menyebutkan Tergugat melanggar AUPB, khususnya asas bertindak cermat (*the principle of carefulness*). Asas ini menghendaki agar Badan atau Pejabat Administrasi Negara senantiasa bertindak secara hati-hati, agar tidak menimbulkan kerugian bagi warga masyarakat.

Putusan MA RI No.213 K/TUN/2007

Asas kecermatan juga diartikan sebagai prinsip kehati-hatian dari Badan atau Pejabat TUN. Prinsip kehati-hatian juga tercermin dalam pertimbangan Hakim melalui Putusan MA RI No. 213 K/TUN/2007. Majelis Hakim berpendapat bahwa meskipun Tergugat sebagai pejabat TUN berwenang menerbitkan keputusan kuasa pertambangan di wilayahnya akan tetapi dengan telah diketahuinya di atas areal pertambangan telah terbit Kuasa Pertambangan, maka Tergugat seharusnya berhati-hati dan mempertimbangkan secara cermat pada waktu mempersiapkan Keputusan TUN tersebut dengan terlebih dahulu mencari gambaran yang jelas mengenai semua fakta yang relevan terkait kepentingan pihak ketiga sebelum Tergugat mengambil keputusan untuk menerbitkan kuasa pertambangan; agar tidak menimbulkan permasalahan hukum dikemudian hari karena adanya tumpang tindih atas areal/Kuasa Pertambangan. Pejabat TUN seharusnya berhati-hati dan

mempertimbangkan secara cermat pada waktu mempersiapkan Keputusan TUN tersebut dengan terlebih dahulu mencari gambaran yang jelas mengenai semua fakta yang relevan terkait kepentingan pihak ketiga sebelum pejabat TUN mengambil keputusan untuk menerbitkan kuasa pertambangan; agar tidak menimbulkan permasalahan hukum di kemudian hari.

Putusan MA RI No. 101 K/TUN/2014

Penerapan asas kecermatan terdapat pada Putusan MA RI No. 101 K/ TUN/2014. Meskipun demikian, dalam putusan ini juga ada pelanggaran asas lainnya dalam AUPB yaitu asas alasan dan asas motivasi. Kedua asas tersebut sebenarnya tidak dijumpai dalam UU PTUN 2004 maupun UU AP 2014.

Putusan ini merupakan putusan perkara tata usaha Negara dalam tingkat kasasi, antara Pemohon Kasasi adalah Walikota Pematangsiantar dan Sekretaris Jenderal Komisi Pemilihan Umum Republik Indonesia, melawan Herry Tua Butar–Butar, SE. Objek Gugatan adalah:

1. Surat Keputusan Walikota Pematangsiantar Nomor 820/802/XI/ WK-THN 2012 tanggal 06 November 2012 tentang Memberhentikan dengan hormat Herry Tua Butar-Butar, SE. dari Jabatan Staf pada Pemerintah Kota Pematangsiantar dan mengangkatnya ke dalam Jabatan Kepala Bidang Pelaporan, Evaluasi dan Monitoring pada Badan Penelitian, Pengembangan dan Statistik Kota Pematangsiantar;
2. Surat Keputusan Sekretaris Jenderal Komisi Pemilihan Umum Nomor 520/Kp-ts/Setjen/ TAHUN 2012 tanggal 11 Desember 2012 perihal Pemberhentian Dan Pengangkatan Sekretaris Komisi Pemilihan Umum Kota Pematangsiantar Provinsi Sumatera Utara;
3. Surat Keputusan Walikota Pematangsiantar Nomor 824/93/II/WK-THN 2013 tanggal 4 Februari 2013 tentang pemindahan PNS dilingkungan Pemerintah Kota Pematangsiantar dengan Menetapkan Nama Herry Tua Butarbutar, SE. tanggal lahir 19 November 1962, NIP. 19621119 198202 1 001, Pendidikan S1, Pangkat/Golongan Pembina IV/a, Unit Kerja Lama Sekretaris KPU Kota Pematangsiantar, Unit Kerja Baru Badan Penanaman Modal dan Promosi Daerah Kota Pematangsiantar.

Dalam perkara tersebut, Penggugat (Termohon Kasasi) diangkat oleh Tergugat II (Pemohon Kasasi) sebagai Sekretaris Komisi Pemilihan Umum Kota Pematangsiantar berdasarkan Keputusan Sekretaris Jenderal Komisi Pemilihan Umum Nomor 228/Kp-ts/Sekjen/Tahun 2011 tanggal 6 April 2011 dengan pangkat/jabatan Eselon III a. Atas keputusan tersebut di atas maka Penggugat (Termohon Kasasi) dilantik serta diambil sumpah jabatannya/ pengambilan janji di Komisi Pemilihan Umum Sumatera Utara tanggal 11 April 2011, dan untuk selanjutnya maka Penggugat (Termohon Kasasi) melaksanakan tugasnya di Komisi Pemilihan Umum Kota Pematangsiantar. Penggugat (Termohon Kasasi) melaksanakan tugasnya sebagaimana yang diatur dalam peraturan perundang-undangan yang bertugas sebagai sekretaris, tetapi Komisioner Komisi Pemilihan Umum Kota Pematangsiantar, tidak mempunyai itikad baik dengan Penggugat, di mana tugas serta kewenangan dan kewajiban Penggugat sebagai Sekretaris Komisi Pemilihan Umum Kota Pematangsiantar diabaikan. Selain itu penerbitan SK yang dilakukan oleh Tergugat I dan Tergugat II (Pemohon Kasasi I dan Pemohon Kasasi II) dilakukan tanpa sepengetahuan Penggugat (Termohon Kasasi). Dengan demikian Penggugat (Termohon Kasasi) merasa telah dilanggar hak-haknya.

Tanpa sepengetahuan Penggugat pula (Termohon Kasasi) pada tanggal 22 Oktober 2012 Tergugat I (Pemohon Kasasi I) menyurati Ketua KPU Kota Pematangsiantar dengan Nomor 800/6238/ BKPP/2012 tentang Penarikan Sekretaris KPU Kota Pematangsiantar (penarikan Penggugat dari KPU Kota Pematangsiantar), yang hanya berdasarkan Hasil Sidang Badan Pertimbangan Jabatan dan Kepangkatan Kota Pematangsiantar Nomor 009/07/XI/BPJK/PS-Tahun 2012 tanggal 5 November 2012. Selama Penggugat (Termohon Kasasi) menjalankan kewajibannya di KPU Kota Pematang Siantar, Penggugat juga memiliki *track record* yang baik dalam kinerjanya. Sehingga, tidak ada alasan yang mendasar jika kemudian Penggugat (Termohon Kasasi) harus dipindahkan dari KPU Kota Pematang Siantar. Penarikan Penggugat (Termohon Kasasi) dari jabatannya juga tidak sejalan dan bertentangan dengan surat Tergugat I (Pemohon Kasasi) Nomor 824/2593/BKPP /2012 tertanggal 09 Mei 2012 perihal Pernyataan Persetujuan Pindah dari Pemerintah Kota Pematangsiantar yang ditujukan kepada Yth. Gubernur Sumatera Utara, U.p. Kepala BKD Provinsi Sumatera Utara di Medan yang sedang dalam proses dan bertentangan dengan AUPB.

Dalam pertimbangan hukumnya, Majelis Hakim di tingkat kasasi membenarkan Putusan Pengadilan Tata Usaha di tingkat sebelumnya. Alasan-alasan Pemohon Kasasi tidak dapat dibenarkan. Majelis Hakim juga setuju bahwa dalam penerbitan obyek sengketa telah melanggar AUPB. Dengan demikian maka permohonan kasasi yang diajukan oleh Pemohon Kasasi I (dahulu Tergugat): WALIKOTA PEMATANG SIANTAR tersebut harus ditolak. Sedangkan Permohonan Kasasi dari Pemohon Kasasi II (dahulu Tergugat II) dinyatakan tidak dapat diterima karena penerimaan Permohonan Kasasi tersebut telah melampaui tenggang waktu yang ditentukan dalam Pasal 46 ayat (1) Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009.

Amar Putusan Hakim menyatakan bahwa: Menolak permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi I: WALIKOTA PEMATANGSIANTAR tersebut; Menyatakan permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi II: SEKRETARIS JENDERAL KOMISI PEMILIHAN UMUM RI tersebut tidak dapat diterima; Menghukum Pemohon Kasasi I dan Pemohon Kasasi II untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi ditetapkan sebesar Rp. 500.000,00 (lima ratus ribu rupiah).

Majelis Hakim tingkat Kasasi dalam pertimbangan hukumnya menyebutkan bahwa Pemohon Kasasi (dahulu Tergugat) telah melanggar AUPB dalam penerbitan objek sengketa, khususnya asas kecermatan, asas alasan, dan asas motivasi. Indikator pelanggaran AUPB dalam kasus di atas adalah sebagai berikut: pelanggaran terhadap Asas Kecermatan dengan diterbitkannya objek sengketa yang melanggar beberapa peraturan perundang-undangan. Selain itu, pemberhentian dan pengangkatan Penggugat (Termohon Kasasi) dari jabatannya sebagai Sekretaris KPU tanpa disertai alasan yang jelas seperti yang telah ditetapkan dalam perundang-undangan (mengenai mutasi, pemberhentian, dan pengangkatan pegawai), dan tanpa adanya pelanggaran yang dilakukan oleh termohon (dahulu Penggugat), merupakan indikator yang menunjukkan pelanggaran terhadap AUPB, khususnya Asas Alasan dan Asas Motivasi.

Dengan demikian, Majelis Hakim Pengadilan Tata Usaha Negara telah menerapkan AUPB sebagai alat uji untuk menetapkan adanya pelanggaran AUPB dalam penerbitan Keputusan yang melibatkan pejabat tata usaha Negara. AUPB digunakan sebagai alat uji terlihat dalam pertimbangan hukum

dan putusan Hakim, Majelis Hakim juga menerima gugatan dari Penggugat yang menjadikan AUPB sebagai alat uji dalam penyusunan Posita Gugatan.

Putusan No. 02/G/2013/PTUN-JKT

Putusan No. 02/G/2013 /PTUN-JKT tentang pajak antara PT. POSTINDO PRO- MEDIA AUDIOVISUAL (Tergugat) melawan DIREKTUR JENDERAL PAJAK (Penggugat). Obyek gugatan perkara ini adalah dikeluarkannya surat paksa terhadap barang bergerak dan tidak bergerak milik penggugat. Objek Gugatan dinilai bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan asas–asas umum Pemerintahan yang baik (*Algemene Beginselen van Behoorlijk Bestuur* atau *Good Governance*) sebagaimana Penggugat akan uraikan lebih lanjut di bawah ini, jadi bukan sengketa mengenai perbedaan cara perhitungan pajak terutang. Dengan demikian, Penggugat yang merasa kepentingannya dirugikan sehubungan dengan diterbitkannya Objek Gugatan, maka berdasarkan ketentuan Pasal 53 ayat (1) dan ayat (2) Undang– Undang Peradilan Tata Usaha Negara.

Dalam pertimbangan, Majelis Hakim merujuk Pasal 13 ayat (1), (2), dan (3) Peraturan Direktur Jenderal Pajak Nomor: PER-52/PJ/2010 Tentang Tata Cara Pengajuan Dan Penyelesaian Keberatan Pajak Penghasilan, Pajak Pertambahan Nilai Dan/Atau Pajak Penjualan Atas Barang Mewah, maka diperoleh fakta hukum bahwa Tergugat dalam menerbitkan Keputusan Direktur Jenderal Pajak Nomor: KEP-130/WPJ.04 /2011 tanggal 11 Oktober 2011 tentang Keberatan Atas SKPKB Pasal 23 masa pajak Januari s/d Desember 2007, telah melanggar azas-azas umum pemerintahan yang baik, khususnya asas kecermatan formal, yang mensyaratkan agar Pejabat Tata Usaha Negara sebelum mengambil keputusan/ketetapan harus meneliti dan mempertimbangkan secara cermat dan teliti semua faktor yang terkait dengan materi keputusan/ketetapan, karena Tergugat telah mengabaikan fakta hukum yakni adanya hasil penelitian yang dilakukan berdasarkan Surat Pemberitahuan Untuk Hadir Nomor: S-1703/WPJ.04/2011 Tanggal 15 Agustus 2011 dan Berita Acara Kehadiran Wajib Pajak Nomor: BA-146/WPJ.04 /2011 Tanggal 7 September 2011 yang pada akhir pembahasan tanggal 7 September 2011 Tergugat pada pokoknya menyetujui hasil penelitian dan menerima keberatan Penggugat dan telah mengoreksi kewajiban pajak PT.

Postindo Promedia Audiovisual yang semula jumlah PPh yang masih harus dibayar adalah sebesar Rp. 15.433.129.466,- dikoreksi menjadi Rp. 1.681.917.

Oleh karena itu, Majelis Hakim dalam amar putusannya menyatakan batal Surat Keputusan Direktur Jenderal Pajak Nomor : 1713/WPJ.04/2012 tertanggal 29 Nopember 2012 Tentang Pembetulan atas Keputusan Direktur Jenderal Pajak Nomor: Kep-1130/WPJ.04/2011 Tanggal 11 Oktober 2011 Tentang Keberatan atas SKPKB PPH Pasal 23 Masa Pajak Januari s/d Desember 2007; Mewajibkan Tergugat untuk mencabut Keputusan *a quo*, dan mewajibkan Tergugat untuk menerbitkan Keputusan Penerimaan atas permohonan pembetulan yang diajukan oleh Penggugat sebagaimana dimaksud dalam Surat Permohonan Pembetulan Kedua Nomor: 001/TPO/ DIR /FIN/VI /2012 tertanggal 5 Juni 2012, serta menghukum Tergugat untuk membayar biaya perkara sebesar Rp. 204.000,- (dua ratus empat ribu rupiah).

Dalam pertimbangannya, Majelis Hakim menerapkan asas kecermatan formil sebagai asas yang dilanggar oleh Tergugat, yang mensyaratkan agar Pejabat Tata Usaha Negara sebelum mengambil keputusan/ketetapan harus meneliti dan mempertimbangkan secara cermat dan teliti semua faktor yang terkait dengan materi keputusan/ketetapan, karena Tergugat telah mengabaikan fakta hukum atas obyek gugatan. Tetapi dalam amar putusannya Majelis Hakim tidak secara tegas menyatakan bahwa Tergugat melanggar AUPB.

9.2.5 Asas Penyelenggaraan Kepentingan Umum

Putusan MA RI No. 99/PK/2010

Putusan ini merupakan putusan perkara tata usaha Negara dalam tingkat Peninjauan Kembali, dengan kronologis perkara sebagai berikut: Pemohon Peninjauan Kembali (PK) yang diwakili oleh para Kuasa Hukumnya adalah Bupati Rembang, melawan para Termohon Kasasi sebanyak 46 orang termohon yang kesemuanya berprofesi sebagai guru, dan juga diwakili oleh para Kuasa Hukumnya. Yang menjadi objek sengketa adalah Keputusan Pemohon Kasasi (dulunya adalah Tergugat) selaku Bupati Rembang No. 272 Tahun 2006 tertanggal 1 Agustus 2006 tentang Pemberhentian Dari

Tugas Sebagai Kepala Sekolah Di Lingkungan Dinas Pendidikan Kabupaten Rembang. Para Termohon PK (dulunya adalah Penggugat) adalah guru yang menjabat sebagai Kepala Sekolah Dasar di Kabupaten Rembang, telah diberhentikan oleh Pemohon melalui Surat Keputusannya No. 272 Tahun 2006 tanggal 1 Agustus 2006.

Bahwa berdasarkan Surat Keputusan Menteri Pendidikan Nasional Republik Indonesia No. 162/U/2003 tentang Pedoman Penugasan Guru Sebagai Kepala Sekolah. Pada Bab VIII diatur tentang Pemberhentian dan Perpanjangan Masa Tugas Guru Sebagai Kepala Sekolah khususnya Pasal 10 yang menyatakan sebagai berikut:

1. Kepala Sekolah dapat diberhentikan dari penugasan karena:
   a. permohonan sendiri;
   b. masa penugasan berakhir;
   c. dinilai tidak berhasil dalam melaksanakan tugas;
2. Kepala Sekolah diberhentikan dari penugasan karena :
   a. telah mencapai batas usia pensiun jabatan fungsional guru;
   b. diangkat pada jabatan lain;
   c. dikenakan hukuman disiplin sedang dan berat;
   d. diberhentikan dari jabatan guru;
   e. meninggal dunia;
3. Pemberhentian Kepala Sekolah sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2) dilaksanakan oleh Gubernur dan Bupati/Walikota sesuai dengan kewenangannya.

Maka berdasarkan ketentuan tersebut di atas, pemberhentian Kepala Sekolah harus didasarkan pada alasan-alasan sebagaimana disebutkan Keputusan Menteri. Pemberhentian yang dilakukan oleh Pemohon PK bertentangan dengan Pasal 10 Surat Keputusan Menteri Pendidikan Nasional Republik Indonesia No. 162/U/2002 tentang Pedoman Penugasan Guru Sebagai Kepala Sekolah. Menurut SK pengangkatan masa tugas para Termohon PK seharusnya baru akan berakhir pada 24 Oktober 2007. Dengan demikian penerbitan surat keputusan obyek sengketa yang didasarkan Surat Edaran No. 800/2032 /2006 tanggal 31 Juli 2006 tidak berdasar hukum dan tidak konseptual. Karena surat edaran dimaksud mengacu kepada Keputusan

Presiden No. 29 Tahun 1985 jo. Keputusan Presiden No. 9 Tahun 1985 tentang Jenjang Pangkat dan Tunjangan Dalam Jabatan Struktural. Padahal jabatan Kepala Sekolah bukan jabatan struktural, sehingga Keputusan Presiden tidak dapat diberlakukan terhadap Kepala Sekolah. Karena keputusan Tergugat tersebut telah merugikan kepentingan Para Penggugat maka berdasarkan ketentuan Pasal 53 ayat (1) Undang- Undang No. 9 Tahun 2004, selain keputusan Pemohon PK dapat dituntut, Pemohon PK dalam menerbitkan Surat Keputusannya dapat dituntut pembatalannya atau dinyatakan tidak sah atau dapat dituntut ganti rugi atau rehabilitasi.

Dalam Pertimbangan Hukumnya, Majelis Hakim pada tingkat Kasasi menerima/menguatkan amar putusan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Surabaya No. 30/B.TUN/2007 /PT.TUN.SBY. tanggal 05 April 2007, menguatkan Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Semarang No. 68/G. TUN/2006 /PTUN.SMG. tanggal 21 Desember 2006, yang dimohonkan banding. Akan tetapi, dalam putusan PK ini Hakim sama sekali tidak menggunakan AUPB sebagai alat uji untuk mengambil putusan. Majelis Hakim tingkat PK hanya mengutip amar putusan Pengadilan Tata Usaha Negara di tingkat sebelumnya. Sebaliknya, dari sudut proses pembuatan dan substansi, Surat Keputusan yang dibuat oleh Pemohon Kasasi tidak dinilai. Sehingga wajar jika dalam pertimbangan hukum tidak terlihat AUPB sebagai salah satu dasar pertimbangan (alat uji) untuk menilai sah tidaknya Keputusan tersebut. Meskipun sempat menyebutkan posita gugatan Termohon PK (dulunya Penggugat) yang mana dalam posita gugatan tersebut menjelaskan bahwa Pemohon Kasasi (dulunya Tergugat) dalam menerbitkan Surat Keputusannya telah melanggar AUPB, khususnya asas Kepastian Hukum, dan Asas Penyelenggaraan Kepentingan Umum, serta Asas Kelayakan atau Kewajaran.

Putusan Majelis Hakim tingkat PK untuk perkara tersebut adalah Mengabulkan gugatan Para Penggugat (Termohon PK) untuk sebagian; Menyatakan batal Surat Keputusan Tergugat No. 272 Tahun 2006 tanggal 1 Agustus 2006 tentang Pemberhentian Dari Tugas Sebagai Kepala Sekolah di Lingkungan Dinas Pendidikan Nasional Kabupaten Rembang atas nama Para Penggugat; Mewajibkan Tergugat untuk mencabut Surat Keputusan No. 272 Tahun 2006 tanggal 1 Agustus 2006 tentang Pemberhentian Dari Tugas Sebagai Kepala Sekolah di Lingkungan Dinas Pendidikan Nasional Kabupaten Rembang atas nama Para Penggugat; Mengembalikan harkat, martabat serta kedudukan

Para Penggugat seperti keadaan semula; Menolak gugatan Para Penggugat untuk selebihnya.

Penerapan AUPB dalam kasus di atas jika dikaji dari ketentuan AUPB, maka Pemohon PK (Tergugat) telah melanggar ketentuan dalam AUPB. Dalam posita gugatan pelanggaran AUPB yang dilakukan oleh Tergugat saat mengeluarkan Surat Keputusan yang menjadi obyek sengketa telah dijelaskan. Terbitnya Surat Keputusan tersebut telah melanggar Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik terutama Asas Kepastian Hukum, dan Asas Penyelenggaraan Kepentingan Umum. Indikator pelanggaran adalah sebagai berikut:

1. Melanggar Asas Kepastian Hukum

   Tergugat dalam menerbitkan Surat Keputusannya telah salah menafsirkan peraturan di atasnya, yaitu SK Mendiknas No. 162, sementara Surat Keputusan Tergugat telah memberlakukan SK tersebut, hal ini jelas bertentangan dengan Asas Kepastian Hukum.

2. Melanggar Asas Penyelenggaraan Kepentingan Umum;

   Tergugat dalam Surat Keputusannya telah melakukan pemberhentian secara massal Kepala Sekolah Dasar di wilayah Kabupaten Rembang, hal ini jelas memberikan dampak negatif terhadap Kegiatan Belajar Mengajar di wilayah Kabupaten Rembang, dan jelas–jelas merugikan kepentingan masyarakat banyak.

3. Melanggar Asas Kelayakan atau Kewajaran;

   Tergugat dalam Surat Keputusannya telah melakukan pemberhentian secara massal Kepala Sekolah Dasar di wilayah Kabupaten Rembang, padahal di antara para Penggugat ada yang berprestasi malah diturunkan pangkatnya (demosi), seharusnya jika seseorang berprestasi dia berhak mendapatkan promosi kenaikan jabatan. Dengan adanya Keputusan Tergugat ini jelas–jelas telah melanggar Asas Kelayakan atau Kewajaran.

Dari uraian di atas terlihat, Mahkamah Agung dalam memutus Permohonan PK mengukuhkan putusan pengadilan sebelumnya. Tetapi, tanpa mengkualifikasikan bahwa Pemohon PK (dulunya Tergugat) telah melanggar AUPB khususnya Asas Kepastian Hukum, Asas Penyelenggaraan Kepentingan Umum, dan Asas Kewajaran. Dalam memutus permohonan PK ini, Hakim tidak menggunakan AUPB sebagai alat uji.

9.2.6 Asas Profesionalitas

Putusan No. 133/G/2012/PTUN-JKT

Putusan ini merupakan putusan perkara Tata Usaha Negara dalam tingkat pertama, antara Dr. Mawarzi, M. Ag., mantan Kepala Kantor Wilayah Kementerian Agama Propinsi Jambi, melawan Menteri Agama Republik Indonesia. Objek sengketa dalam perkara ini adalah SURAT KEPUTUSAN MENTERI AGAMA REPUBLIK INDONESIA NOMOR B.II/3/02589, tanggal 23 Mei 2012, tentang pemberhentian dengan hormat Dr. H. Mawarzi, M.Ag. NIP 19600 206 199203 1003 Pembina TK. I (IV/b) dari jabatan sebagai Kepala Kantor Wilayah Kementerian Agama Provinsi Jambi, selanjutnya memindahkan dan mengaktifkan kembali dalam jabatan fungsional sebagai Lektor Kepala pada Fakultas Tarbiyah IAIN Sultan Thaha Saifuddin Jambi dengan Angka Kredit sebanyak 670 kum.

Dalam dasar gugatannya, Penggugat mengemukakan bahwa awal dari perkara ini adalah, pada saat Penggugat yang pada saat itu menjabat sebagai Kepala Kantor Wilayah Kementerian Agama Jambi, mendapat pemberitahuan bahwa akan ada pergantian kepala kantor Wilayah Kementerian Agama Jambi tanpa ada alasan yang jelas. Penggugat merasa keberatan dengan penggantian tanpa alasan yang jelas tersebut karena dirasa telah merugikan hak-hak Penggugat. Terlebih, selama menjabat Penggugat tidak merasa memiliki kesalahan, dan tidak pernah mendapatkan teguran baik lisan maupun tulisan.

Sebelumnya Penggugat dilantik sebagai Kepala Kantor Wilayah Kementerian Agama Provinsi Jambi berdasarkan Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 100 tahun 2000 tentang Pengangkatan Pegawai Negeri Sipil Dalam Jabatan Struktural ("PP 100") yang menyatakan, Pasal 2 ayat (2), "Jabatan struktural Eselon II ke bawah pada instansi Pusat ditetapkan oleh Pimpinan Instansi setelah mendapat pertimbangan tertulis dari Menteri yang bertanggung jawab di bidang pendayagunaan aparatur negara", sehingga Penggugat dilantik secara sah menurut hukum. Berdasarkan Pasal 9 ayat (2) PP 100 menyatakan "Secara normal perpindahan tugas dan / atau perpindahan wilayah kerja, dapat dilakukan dalam waktu antara 2 (dua) sampai dengan 5 (lima) tahun sejak seseorang diangkat dalam jabatan struktural." Ketentuan ini tidak dilaksanakan oleh Tergugat sehingga telah melanggar ketentuan peraturan ini.

Selain daripada itu, Pasal 10 PP 100 menyatakan bahwa Pegawai Negeri Sipil diberhentikan dari jabatan struktural karena:

1. mengundurkan diri dari jabatan yang didudukinya;
2. mencapai batas usia pensiun;
3. diberhentikan sebagai Pegawai Negeri Sipil;
4. diangkat dalam jabatan struktural lain atau jabatan fungsional;
5. cuti di luar tanggungan negara, kecuali cuti di luar tanggungan negara karena persalinan,
6. tugas belajar lebih dari 6 (enam) bulan;
7. adanya perampingan organisasi pemerintah;
8. tidak memenuhi persyaratan kesehatan jasmani dan rohani; atau,
9. hal-hal lain yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Sementara itu, Penggugat tidak memenuhi seluruh unsur yang ditetapkan dalam Pasal tersebut. Sehingga, dalam posita gugatannya penggugat menyampaikan bahwa Obyek Sengketa yang dikeluarkan oleh Tergugat bertentangan dengan AUPB. Pemberhentian Penggugat termasuk tindakan kesewenang-wenangan Tergugat (*abuse of power*).

Menjawab gugatan Penggugat, Tergugat menyatakan bahwa tindakannya menerbitkan Obyek Sengketa berupa Surat Keputusan *A quo* sudahlah sangat tepat, karena merupakan kewenangan Tergugat, dan sesuai dengan Keputusan BAPERJAKAT Kementerian Agama No. B.II/1.a/ Kp.07.6, Undang-undang Nomor 8 Tahun 1974 jo. Undang-Undang Nomor 43 Tahun 1999 tentang Pokok- Pokok Kepegawaian. Perpindahan Penggugat dari Jabatan Kakanwil Jambi menjadi Lektor Kepala pada fakultas Tarbiyah IAIN Sultan Thaha Saifuddin Jambi diharapkan dapat meningkatkan mutu dan kinerja dilingkungan IAIN Sultan Thaha Saifuddin Jambi, karena kemampuan dan pengalaman Penggugat sangat dibutuhkan dilingkungan IAIN Sultan Thaha Saifuddin Jambi. Oleh karena itu Penggugat sebagai seorang abdi Negara seharusnya bersedia ditempatkan di mana saja dan melaksanakan tugas dengan baik sesuai dengan sumpah/janji setiap pegawai negeri sipil dalam hal ini Penggugat untuk ditempatkan di mana saja.

Dalam perkara ini, Majelis Hakim menjelaskan pertimbangan hukum yang mendasari putusan Majelis Hakim Pengadilan Tata Usaha Negara adalah dengan memperhatikan dalil-dalil dalam gugatan Penggugat, bahwa Penggugat menyatakan penerbitan keputusan objek sengketa telah melanggar ketentuan perundang–undangan yang berlaku serta Asas–asas Umum Pemerintahan Yang Baik. Sebaliknya Tergugat telah membantahnya dengan mengemukakan dalam penerbitan keputusan objek sengketa telah sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku, sebagaimana selengkapnya terurai dalam Jawaban Tergugat.

Oleh karena Tergugat ternyata telah membantah dalil-dalil gugatan Penggugat maka Majelis Hakim menguji dalil-dalil para pihak tersebut berdasarkan fakta-fakta yang diperoleh dalam persidangan *a quo* dengan menggunakan instrumen hukum yang dapat digunakan Hakim pada Pengadilan Tata Usaha Negara adalah didasarkan ketentuan yang diatur dalam Pasal 53 ayat (2) a dan b Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004. Berdasarkan ketentuan tersebut, suatu keputusan Tata Usaha Negara dapat dinyatakan batal atau tidak sah, apabila:

1. Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu bertentangan dengan peraturan perundang–undangan yang berlaku, atau,
2. Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu bertentangan dengan Asas-asas Umum Pemerintahan Yang Baik

Dalam pertimbangan hukumnya, Majelis Hakim menjelaskan bahwa dari keputusan objek sengketa *a quo*, alasan Tergugat memberhentikan Penggugat dari jabatan Kepala Kantor Wilayah Kementerian Agama Provinsi Jambi adalah dalam rangka kepentingan dinas jika dilihat dari segi kewenangan penerbitan surat keputusan yang menjadi objek sengketa in litis Tergugat tidak mempunyai kewenangan untuk mengeluarkannya.

Majelis Hakim mempertimbangkan bahwa Pasal 25 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1974, sebagaimana diubah dengan Undang–Undang Nomor 43 Tahun 1999 Tentang Pokok-Pokok Kepegawaian, menyebutkan: "Untuk memperlancar pelaksanaan pengangkatan, pemindahan, dan pemberhentian Pegawai Negeri Sipil sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), Presiden dapat mendelegasikan sebagian wewenangnya kepada pejabat pembina kepegawaian pusat dan menyerahkan sebagian wewenangnya

kepada pejabat pembina kepegawaian daerah yang diatur lebih lanjut dengan peraturan pemerintah". Objek sengketa telah diterbitkan bertentangan dengan peraturan perundang–undangan yang berlaku, dan melanggar Asas Profesionalitas karena tidak mengutamakan ketentuan peraturan perundang–undangan.

Dengan demikian, dari rangkaian pertimbangan tersebut, Majelis Hakim berpendapat oleh karena secara prosedural keputusan objek sengketa in litis diterbitkan Tergugat bertentangan dengan peraturan perundang-undangan dan asas profesionalitas sebagai bagian dari Asas–asas Umum Pemerintahan Yang Baik, maka dari segi substansi penerbitan keputusan *a quo* tidak perlu dipertimbangkan lebih lanjut. maka dengan pertimbangan hukum di atas, seluruh petitum gugatan Penggugat telah dipertimbangkan dan dinyatakan dikabulkan untuk seluruhnya.

Amar Putusan menyatakan bahwa berdasarkan pada pertimbangan hukum, maka Majelis Hakim Pengadilan Tata Usaha Negara dalam kasus di atas memutuskan mengabulkan seluruhnya gugatan Penggugat, dengan petikan putusan berikut:

1. Mengabulkan gugat Penggugat seluruhnya;
2. Menyatakan batal Surat Keputusan Menteri Agama Republik Indonesia Nomor: B.II/3/ 02589, tanggal 23 Mei 2012, tentang pemberhentian dengan hormat Dr. H. Marwazi, M.Ag. NIP 19600 206 199203 1003 Pembina TK. I (IV/b) dari jabatan sebagai Kepala Kantor Wilayah Kementerian Agama Provinsi Jambi, selanjutnya memindahkan dan mengaktifkan kembali dalam jabatan fungsional sebagai Lektor Kepala pada Fakultas Tarbiyah IAIN Sultan Thaha Saifuddin Jambi dengan Angka Kredit sebanyak 670 kum.
3. Mewajibkan Tergugat untuk mencabut Surat Keputusan Menteri Agama Republik Indonesia Nomor : B.II/3/02589, tanggal 23 Mei 2012, tentang pemberhentian dengan hormat Dr. H. Marwazi, M.Ag. NIP 19600 206 199203 1003 Pembina TK. I (IV/b) dari jabatan sebagai Kepala Kantor Wilayah Kementerian Agama Provinsi Jambi, selanjutnya memindahkan dan mengaktifkan kembali dalam jabatan fungsional sebagai Lektor Kepala pada Fakultas Tarbiyah IAIN Sultan Thaha Saifuddin Jambi dengan Angka Kredit sebanyak 670 kum.

4. Mewajibkan Tergugat untuk merehabilitasi kedudukan Penggugat seperti semula sebagai Kepala Kantor Wilayah Kementerian Agama Provinsi Jambi.
5. Menghukum Tergugat untuk membayar biaya perkara sebesar Rp. 154.000.00 (seratus lima puluh empat ribu rupiah).

Dalam kasus di atas Majelis Hakim menggunakan AUPB sebagai alat uji dalam memutuskan perkara. Menurut pendapat Majelis Hakim Tergugat telah melanggar Asas Profesionalitas. Indikator pelanggaran asas ini adalah penerbitan Objek sengketa yang dilakukan oleh Tergugat bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, dan melanggar Asas Profesionalitas karena tidak mengutamakan ketentuan peraturan perundang-undangan. Menurut analisa penulis dalam kasus di atas, pelanggaran tidak hanya pada Asas Profesionalitas saja, melainkan juga pada asas–asas yang lain. Pemberhentian Penggugat bisa dikategorikan sebagai tindakan kesewenang-wenangan Tergugat (*abuse of power*) karena telah tidak cermat atau tidak hati-hati menerapkan peraturan perundang-undangan sehingga merugikan Penggugat. Perbuatan ini terutama melanggar asas Akuntabilitas karena Objek Sengketa tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada rakyat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi Negara sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku. Selain itu, Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik telah dilanggar oleh Tergugat dalam menerbitkan Objek Sengketa, yaitu berupa pelanggaran terhadap Asas kecermatan/ kehati-hatian, karena Objek Sengketa dapat memicu munculnya kesalahan dan permasalahan hukum dalam penyelenggaraan pemerintahan. Asas Kepastian Hukum juga dilanggar oleh Tergugat karena Objek Sengketa dapat memicu ketidakpastian dalam kebijakan penyelenggaraan pemerintahan.

9.2.7 Asas Permainan yang Layak

Putusan No. 30/G/TUN/1998/PTUN.Smg

Putusan No. 30/G/TUN/1998/PTUN.Smg tertanggal 28 Desember 1998 antara Ny. Harjito c.s. (Para Penggugat) melawan Kepala Kantor Pertanahan Kota Madya Daerah tingkat II Salatiga (Tergugat). Penggugat mendaftarkan gugatannya ke PTUN Semarang untuk membatalkan sertifikat Hak Guna Bangunan No. 877 atas nama Ny. Andriani. Menanggapi gugatan tersebut, Tergugat menyampaikan bahwa tanah objek sengketa bukanlah tanah milik Penggugat ataupun Pemerintah Daerah Tingkat II Nomor 167 Desa Salatiga atas nama Djoa Khoen Gee tertanggal 19 September 1978 yang telah habis masa berlakunya sejak 24 September 1980. Selanjutnya, pada tahun 1980 itu juga bekas pemegang Hak Guna Bangunan tersebut mengajukan perpanjangan hak kepada Kepala Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional Jawa Tengah melalui Tergugat (sesuai Keputusan Presiden Nomor 32 Tahun 1979) dan Tergugat tidak memprosesnya, karena di atas tanah tersebut masih terdapat hubungan sewa menyewa dengan Pemda Tingkat II Kotamadya Salatiga yang harus terlebih dahulu diselesaikan Pemilik HGB tersebut.

Dalam pertimbangan hukumnya, Majelis Hakim yang mengadili perkara ini memperoleh fakta bahwa ternyata juga terdapat bangunan Rumah Toko yang bukan milik Penjual yang dihuni Penggugat yang sebagian berdiri di atasnya. Dengan demikian Majelis Hakim berkesimpulan bahwa Akta Jual Beli Nomor 21 tertanggal 24 Desember 1997 tersebut yang menjadi alas hak terbitnya Sertifikat Hak Guna Bangunan Nomor 877 atas nama Ny. Andriyani, SH., itu didasarkan pada suatu keadaan yang tidak benar, oleh karena itu tidak dapat dipakai sebagai dasar penerbitan Sertifikat Hak Guna Bangunan tersebut. Tegasnya, Sertifikat Hak Guna Bangunan Nomor 877 telah dibuat dengan alas hak yang tidak benar. Penerbitan sertifikat HBB no. 877 a.n. nyonya Indriani S.H. bertentangan AUPB khususnya asas permainan yang layak.

Pertimbangan adanya pelanggaran ini, artinya semata-mata untuk memberi tekanan atau arahan kepada tergugat (Kepala Kantor Pertanahan), agar sejak awal seharusnya prosedur penerbitan sertifikat dimaksud diteliti lebih jeli, serta memberikan info seluas-luasnya kepada masyarakat khususnya yang

keberatan dengan terbitnya sertifikat dimaksud (keterbukaan). Tahapan prosedur penerbitan sertifikat telah disimpangi atau tidak dilakukan prosesnya oleh kepala kantor pertanahan.

Dalam hal ini, serupa dengan indikator asas *fair play* yang pernah dinyatakan oleh Ridwan HR, bahwa "Pejabat administrasi harus mematuhi aturan-aturan yang telah ditentukan dalam peraturan perundang–undangan yang berlaku, juga dituntut untuk berlaku jujur dan terbuka terhadap segala aspek yang berkaitan dengan hak warga negara".[139]

9.2.8 Asas Proporsionalitas

Putusan MA RI No. 81K/TUN/2006

Putusan MA RI No. 81K/TUN/2006 tentang perkara perpajakan antara Kepala Kantor Pelayanan Pajak Badan dan Orang Asing Dua sebagai pemohon kasasi dahulu Tergugat/Pembanding melawan Seaunion Energy (LIMAU) Ltd. sebagai Termohon Kasasi dahulu Penggugat/ Terbanding. Objek sengketa yang dipersoalkan penggugat adalah kebijakan tergugat menetapkan Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar sebagai objek kena pajak yang dituangkan dalam KTUN berupa Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar Pajak Penghasilan, Pasal 26 ayat (4), Surat Ketetapan Pajak Bayar Pajak Penghasilan Badan, Surat Paksa.

Berdasarkan dalil penggugat, kebijakan tergugat menetapkan *uplift* Obyek Pajak Kurang Bayar Pajak Penghasilan Pasal 26 ayat (4) dan Pajak Kurang Bayar Penghasilan Badan UU No 17 Tahun 2000 adalah tidak berdasar karena *uplift* bukanlah unsur pendapatan, bunga, dividen dan royalti yang bisa dijadikan obyek pajak. KTUN obyek sengketa bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, yaitu Pasal 5 UU No 17 Tahun 2000 tentang Pajak Penghasilan yang menyebutkan bahwa obyek pajak adalah bentuk usaha tetap, Pasal 26 ayat (4) dan Pasal 25 UU Nomor 17 Tahun 2000, serta melanggar Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB).

Mahkamah Agung dalam pertimbangan hukumnya menyatakan bahwa *Judex Factie* telah salah dan lalai melihat bukti dalam menentukan pihak yang telah melanggar asas keadilan, asas persamaan beban dan asas

[139] Ridwan HR., Hukum Administrasi Negara, Jakarta: Rajawali Pers, 2008, hlm. 268.

proporsionalitas. *Judex Factie* dalam pertimbangan hukumnya menyatakan "bahwa dengan hanya mendasarkan pada uplift saja sebagai sesuatu yang menambah kemampuan ekonomis Penggugat dan atas dasar itu Tergugat menetapkan *uplift* sebagai obyek penghasilan tanpa menghitung atau mengkompensasikan secara keseluruhan besarnya biaya dan risiko yang ditanggung Penggugat sebagaimana telah dipertimbangkan di atas, maka terbukti Tergugat telah bertindak sewenang-wenang dan melanggar asas keadilan di dalam menetapkan pajak penghasilan atas uplift." *Judex Factie* dalam pertimbangan hukumnya menyatakan: "bahwa di sisi lain dalam menetapkan *uplift* sebagai pajak penghasilan terhadap Penggugat, seharusnya tergugat juga mempertimbangkan posisi Pertamina sebagai mitra kontrak penggugat yang diuntungkan, karena terhadap dana talangan berupa *production expenses,* Pertamina tidak memberi *uplift* dan Pertamina menikmati 100% hasil produksi primer tanpa mengeluarkan biaya apapun serta tidak menanggung risiko apapun atas kegagalan eksplorasi minyak dalam kontrak JOB-EOR, hal-hal ini tidak dipertimbangkan oleh Tergugat sebelum menetapkan obyek pajak atas *uplift*. Padahal, elemen-elemen tersebut jelas mengurangi kemampuan ekonomis bagi Penggugat dan seharusnya ikut dipikulkan beban ini kepada Pertamina karena posisinya secara hukum adalah sama terhadap hak-hak dan kewajibannya dalam kontrak dan dengan demikian terbukti Tergugat juga melanggar asas persamaan beban dan asas proporsionalitas." *Judex Factie* juga telah salah menerapkan konstruksi hukum *a contrario* terhadap pengertian 'Penghasilan' sehingga bertentangan dengan UU No. 7 Tahun 1983 tentang Pajak Penghasilan dan melanggar Sistem Hukum Positif Perpajakan, baik material, maupun formal.

Putusan ini adalah salah satu contoh penerapan asas keadilan, persamaan beban dan asas proporsionalitas sebagai asas AUPB yang dilanggar oleh Tergugat. Mahkamah Agung menilai bahwa *Judex Factie* telah tidak cermat menilai fakta-fakta hukum sehingga keliru menerapkan AUPB. *Judex Factie* menyatakan bahwa Tergugat melanggar asas keadilan, asas persamaan beban asas proporsionalitas. Sedangkan Mahkamah Agung setelah mempelajari perkara ini membuat kesimpulan bahwa asas yang dilanggar oleh Tergugat adalah asas persamaan beban dan asas proporsionalitas. Dalam UU PTUN 2004 maupun UU AP 2014, sesungguhnya tidak mengenal istilah asas persamaan beban. Istilah asas persamaan beban dimaksudkan

oleh Hakim sama seperti asas persamaan perlakuan di hadapan hukum (*equality before the law*). Menurut Ridwan HR, asas persamaan perlakuan dimaksudkan bahwa Badan Pemerintahan hendaknya mengambil tindakan yang sama (dalam arti tidak bertentangan) atas kasus-kasus yang faktanya sama. Mahkamah Agung juga mengoreksi pemaknaan asas keadilan yang oleh Hakim di tingkat *Judex Factie* dirancukan dengan asas proporsionalitas. Dalam ketentuan UU, yang dimaksud dengan asas proporsionalitas adalah adanya keseimbangan antara hak dan kewajiban. Dalam permasalahan di atas, Hakim Agung menilai bahwa pelanggaran asas yang dilakukan oleh Penggugat adalah asas proporsionalitas.

Putusan MA RI Nomor 31 K/TUN/2014

Putusan MA RI Nomor 31 K/TUN/2014 tentang pertanahan antara Ir. Thomas Eddy Susanto (Penggugat) melawan Kepala Kantor Pertanahan Kabupaten Sleman (Tergugat). Objek gugatan yaitu Sertifikat Hak Milik (SHM) No. 5859 tanggal 29 April 1996 (Putusan Pengadilan Negeri Yogya No. 75/ Pdt.G/2011/PN.Yk.) memberikan kerugian bagi penggugat karena objek sengketa merupakan tempat tinggal satu-satunya Penggugat. Penggugat dalam gugatannya menggunakan alasan AUPB yang diatur dalam Undang-Undang RI Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggara Negara Yang Bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi dan Nepotisme, yakni Pasal 3 angka (5) Asas Proporsionalitas dan Pasal 3 angka (6) Asas Profesionalitas.

Perkara Nomor 31 K/TUN/2014 merupakan salah satu contoh putusan Mahkamah Agung Kamar TUN yang dalam pertimbangan hukumnya menolak dalil Penggugat mengenai pelanggaran asas proporsionalitas dan profesionalitas sebagaimana diatur dalam UU No. 28 tahun 1999 tentang Penyelenggara Negara Yang Bersih dari KKN. Dasar Pertimbangan Hukum Hakim adalah KTUN yang jadi objek sengketa telah sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku Pasal 45 ayat (1) huruf e Peraturan pemerintah No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, dan mempertimbangkan Pasal 30 UU No. 14 Tahun 1985 tentang MA UU No. 5 Tahun 2004 dan perubahannya UU No. 3 tahun 2009, UU No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dan UU No. 5 Tahun 1986 dengan perubahannya UU No. 9 Tahun 2004 dan perubahan kedua UU No. 51 tahun 2009 tentang PTUN.

9.2.9 Asas Keterbukaan

Putusan MA RI No. 103 K/KTUN/2010

Putusan MA RI No. 103 K/KTUN/2010 ini terkait perizinan antara Yayasan Wahana Lingkungan Hidup Indonesia (WALHI) sebagai pemohon kasasi dahulu Penggugat/Terbanding melawan Kepala Kantor Pelayanan Perizinan Terpadu Kabupaten Pati sebagai Termohon Kasasi I dahulu Tergugat I dan PT. Semen Gresik (PERSERO) Tbk. sebagai Termohon Kasasi II dahulu Tergugat II. Obyek gugatan adalah keputusan kepala kantor pelayanan terpadu nomor 540/052/2008 tentang perubahan atas keputusan kepala kantor pelayanan perizinan terpadu nomor 540/040/2008 tentang izin pertambangan daerah Eksplorasi Bahan Galian Golongan C Batu Kapur. Menurut dalil penggugat, keputusan yang dikeluarkan tergugat melanggar ketentuan Pasal 53 UU No 5 Tahun 1986 Jo UU No 9 Tahun 2004 yaitu KTUN yang digugat bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku yaitu Pasal 18 UU No. 23 tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup; Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 1999 tentang Analisis Mengenai Dampak Lingkungan; Pasal 60 PP Nomor 26 Tahun 2008 tentang Rencana Tata Ruang Wilayah Nasional; dan AAUPB, yaitu asas kepastian hukum, asas tertib penyelenggaraan negara, asas kepentingan umum, asas keterbukaan, asas proporsionalitas, dan asas profesionalitas.

Pertimbangan Hukum Hakim, *Judex Factie* Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Surabaya juga telah salah menerapkan hukum, karena membenarkan keputusan Tergugat tentang Perubahan Izin Pertambangan atas nama PT. Semen Gresik, padahal permohonan izinnya tidak dilengkapi Amdal dan tidak memperhatikan aspirasi masyarakat setempat yang keberatan, karena itu keputusan tersebut bertentangan dengan Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik (Asas Keterbukaan, Asas Kebijaksanaan dan Asas Perlindungan). Pertimbangan *Judex Factie* Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Surabaya tentang Amdal, kurang atau tidak lengkap/tidak cukup alasan (*onvoldoende gemotiveerd*), sehingga kesimpulannya tidak tepat. Hakim mengabulkan permohonan kasasi penggugat.

Dalam kasus ini, Penggugat dalam gugatannya mendalilkan sedikitnya 6 (enam) asas secara bersamaan sebagai asas yang dilanggar oleh Tergugat yaitu asas kepastian hukum, asas tertib penyelenggaraan negara, asas

kepentingan umum, asas keterbukaan, asas proporsionalitas, dan asas profesionalitas. Tetapi, Hakim menyimpulkan hanya 3 (tiga) asas yang dilanggar oleh Tergugat yaitu Asas Keterbukaan, Asas Kebijaksanaan dan Asas Perlindungan. Satu di antara tiga asas yang digunakan oleh Hakim juga merupakan asas yang didalilkan oleh Penggugat, yaitu asas keterbukaan. Tetapi, baik Penggugat maupun Majelis Hakim dalam putusannya tidak cukup jelas menerangkan tentang indikator dari asas keterbukaan yang dilanggar. Sedangkan asas kebijaksanaan dan asas perlindungan adalah dua asas di luar dari asas yang didalilkan oleh Penggugat.

Dalam hal ini Majelis Hakim juga tidak secara mendalam memberikan pertimbangan hukum yang cukup memadai mengenai apa yang dimaksud dalam kedua asas tersebut. Jika dihubungkan dengan alasan Hakim membatalkan putusan *judex factie* Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Surabaya juga telah salah menerapkan hukum, karena membenarkan keputusan Tergugat tentang Perubahan Izin Pertambangan atas nama PT. Semen Gresik, padahal permohonan izinnya tidak dilengkapi Amdal dan tidak memperhatikan aspirasi masyarakat setempat yang keberatan, maka seharusnya Hakim dalam putusan *a quo* merujuk pada asas kepastian hukum dan asas keterbukaan. Asas kepastian hukum ini berkaitan dengan permohonan izin yang tidak dilengkapi dengan Amdal jelas bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku sebagai indikator dari asas kepastian hukum. Sedangkan perihal fakta hukum di mana Tergugat tidak memperhatikan aspirasi masyarakat yang keberatan menunjukkan bahwa Tergugat tidak memperhatikan atau melaksanakan asas keterbukaan.

Putusan Nomor: 14/G.TUN/2007/PTUN.Dps.

Putusan Nomor: 14/G.TUN/2007/PTUN.Dps, tertanggal 7 November 2007, menyangkut sengketa antara Ida Bagus Putra Manuaba, dkk. (Penggugat) melawan Direktur Perusahaan Daerah Air Minum Kabupaten Karangasem (Tergugat). Obyek gugatannya adalah Surat Keputusan Direktur PDAM Kabupaten Karangasem No. 820/113/KEPEG/PDAM tentang Mutasi/Alih Tugas Karyawan di Lingkungan Perusahaan Daerah Air Minum (PDAM) Kabupaten Karangasem tertanggal 8 Mei 2007.

Para Penggugat menyatakan keberatan atau tidak dapat menerima karena Surat Keputusan (SK) tersebut dianggap bertentangan dengan peraturan yang berlaku dan AUPB, yaitu asas keterbukaan, proporsionalitas, profesionalitas dan bertentangan dengan larangan bertindak sewenang-wenang karena yang ternyata substansi materi Keputusan tersebut adalah berisi tentang promosi, mutasi dan penurunan pangkat yang tidak mengacu pada mekanisme dan peraturan yang mengatur tentang Kepegawaian di lingkungan Perusahaan Daerah Air Minum (PDAM) Kabupaten Karangasem dan tidak bersifat efektif efisien di mana Tergugat tidak mempertimbangkan asal karyawan dan daerah tempat bekerjanya, yang tentunya sangat merugikan Para Penggugat.

Oleh karenanya para penggugat keberatan dengan mengajukan gugatan di PTUN Denpasar dengan register perkara No. 08/G.TUN/2007/PTUN. DPS tanggal 1 Agustus 2007. Ketika para penggugat mengajukan gugatan ke tergugat, tergugat mengeluarkan lagi SK No: 888/201/Kepeg/PDAM tentang pemberhentian dengan Tidak Hormat Pegawai/Karyawan PDAM Kabupaten Karangasem dan SK Direktur PDAM Kabupaten Karangasem No: 880/203/Kepeg/PDAM tentang peresmian pemberhentian dengan tidak hormat pegawai/karyawan PDAM kabupaten Karangasem. Kedua SK tersebut diterima para penggugat masing-masing tertanggal 9 Agustus dan 14 Agustus 2007.

Dalam pertimbangan hukumnya, Hakim mengatakan SK tersebut bertentangan dengan peraturan hukum yang berlaku yaitu berdasarkan Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 2 Tahun 2007 tentang organ dan kepegawaian PDAM; berdasarkan Peraturan Bupati Karangasem No. 36 Tahun 2006 tentang pendelegasian kewenangan kepada Direktur PDAM Karangasem untuk pengangkatan, pemutasian dan pemberhentian pegawai di lingkungan PDAM Karangasem, dan Pasal 8 ayat (3) Peraturan Daerah Tingkat II Kabupaten Karangasem No. 02/PERDA/1986 tentang pendirian PDAM Karangasem. Ketiga peraturan tersebut memuat peran badan pengawas yang diketahui oleh Kepala Daerah untuk mengawasi segala keputusan yang dikeluarkan oleh Direktur PDAM Karangasem. Dalam SK yang dikeluarkan Direktur PDAM Karangasem terbukti tidak melibatkan badan pengawas dalam setiap membuat SK. Dan menimbang berdasarkan Bukti T.28 ternyata dalam salah satu klausulnya secara tegas menyatakan

apabila terdapat keberatan atas penyelesaian permasalahan dari pihak-pihak (dalam hal ini Para Penggugat), disarankan agar Tergugat menyelesaikannya secara musyawarah mufakat. Hal ini menurut Majelis Hakim mengandung konsekuensi bahwa Tergugat sepatutnya tidak bertindak atas dasar kemauan sepihak saja karena terbukti dalam menerbitkan Surat Keputusan *a quo*, Pihak Tergugat telah mengabaikan saran-saran dari Badan Pengawas dan Bupati, terlebih lagi Tergugat bersikap tidak bijaksana dengan telah tidak menunggu terlebih dahulu selesainya proses hukum yang pada waktu itu sedang berjalan dan diperiksa di pengadilan.

Majelis Hakim berpendapat setelah Pihak Tergugat mengeluarkan Surat keputusan Mutasi/alih tugas terhadap Para Penggugat, Tergugat sepatutnya mengkaji terlebih dahulu pelaksanaan atas proses mutasi tersebut, selanjutnya melakukan proses pendekatan-pendekatan yang bersifat persuasif dalam hal pembinaan terhadap Para Penggugat. Setelah itu, barulah Tergugat berwenang melakukan tahap evaluasi dengan dasar peraturan-peraturan hukum yang berkaitan dan dengan secara cermat memperhatikan saran-saran baik dari Badan Pengawas maupun Bupati selaku atasan langsung dari Tergugat. Dengan demikian terbukti Surat keputusan Tata Usaha Negara yang diterbitkan oleh Tergugat telah melanggar AUPB, khususnya Asas Kecermatan, Asas Keterbukaan, Asas Proporsionalitas, Asas Profesionalitas dan Tergugat terbukti telah bertindak sewenang-wenang.

Dalam hal ini, Majelis Hakim ketika menyusun pertimbangan hukum tidak berusaha mengurai indikator–indikator dan membuktikan satu per satu dari setiap pelanggaran AUPB yang didalilkan oleh Penggugat. Sehingga argumentasi yang dibangun oleh Majelis Hakim sangat sumir. Penggunaan asas kecermatan, asas keterbukaan, asas proporsionalitas, asas profesionalitas dan asas larangan bertindak sewenang-wenang sebagai dalil gugatan tentunya harus dipertimbangkan secara cermat oleh Hakim. Tergugat sepatutnya mengkaji terlebih dahulu pelaksanaan atas proses mutasi, dan tahapan lainnya secara berurutan. Jika dikaji pelanggaran AUPB-nya terlihat bahwa pelanggaran AUPB yang lebih tepat dalam kasus ini adalah asas bertindak sewenang-wenang. Sedangkan asas keterbukaan, proporsionalitas, tidak relevan untuk didalilkan atau dijadikan dasar Hakim dalam memutus perkara.

Kasus ini adalah salah satu contoh kasus di mana dalam gugatannya Tergugat mendalilkan lebih dari 2 (dua), 3 (tiga) 4 (empat), bahkan lebih terhadap pelanggaran AUPB.[140] Namun sayangnya, logika hukum dan konstruksi hukum dari masing-masing asas tidaklah cukup dibangun oleh Majelis Hakim, sehingga terdapat ketidakcermatan, baik dalam merumuskan, maupun mengumpulkan fakta–fakta hukum di persidangan untuk menghasilkan kesimpulan-kesimpulan.

9.2.10 Asas Keseimbangan

Putusan Nomor 17P/HUM/2005

Putusan Nomor 17P/HUM/2005 tentang Hak Uji Materiil, sengketa antara Walikota Bandung sebagai pemohon melawan Menteri Dalam Negeri sebagai Termohon. Pemohon mengajukan keberatan Keputusan Menteri Dalam Negeri No. 20 Tahun 2005 tanggal 16 Maret 2005 yang telah membatalkan Peraturan Daerah Kota Bandung No. 26 Tahun 2001 tentang Pelayanan di Bidang Pertanian. KTUN tersebut dianggap pemohon bertentangan dengan UU No 32 Tahun 2004 Pasal 145 ayat (3), bertentangan dengan UU Nomor 10 Tahun 2004 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan; dan Menteri Dalam Negeri telah mengesampingkan dan melanggar asas-asas umum pemerintahan yang baik (*algemene beginselen van behoorlijk bestuur*), khususnya asas keseimbangan. Asas ini menghendaki apabila Badan/Pejabat Tata Usaha Negara menerapkan sanksi-sanksi, maka ia harus menjaga adanya keseimbangan antara sanksi yang diterapkan dengan bobot pelanggaran yang telah dilakukan.

Pertimbangan hukum Hakim adalah Pasal 145 ayat (3) Undang-undang No. 32 Tahun 2004 yang menyatakan bahwa "keputusan pembatalan Peraturan Daerah sebagaimana dimaksud ayat (2) ditetapkan dengan Peraturan Presiden, (dst.)". Hakim juga menilai bahwa berdasarkan Pasal 5 Undang-undang Nomor 10 Tahun 2004 dinyatakan: "dalam membentuk Peraturan Perundang-undangan harus berdasarkan pada azas pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik meliputi : a. (dst.); b. Kelembagaan atau

[140] Lihat perkara dalam Putusan Nomor 552 K/TUN/2013, No. 13P/HUM/2012, No. 492/B/PK/PJK/2014, No.101K/TUN/2014, No. 121/G/2012/PTUN–BDG, sebagaimana diuraikan dalam sub-bab sebelumnya.

organ pembentuk yang tetap; c. s/d g. (dst.)". Dengan demikian, Surat Keputusan Menteri Dalam Negeri No. 20 Tahun 2005, bertentangan dengan Pasal 145 ayat (3) Undang-Undang No. 32 Tahun 2004 dan Pasal 5 Undang-Undang No. 10 Tahun 2004, sehingga harus dibatalkan.

Oleh karena pembatalan Peraturan Daerah harus ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah dan bukan oleh Keputusan Menteri Dalam Negeri, maka Keputusan Menteri Dalam Negeri No. 20 Tahun 2005 haruslah dinyatakan batal demi hukum dan karenanya tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Selanjutnya, Menteri Dalam Negeri haruslah diperintahkan untuk mencabut Keputusan Menteri Dalam Negeri No. 20 Tahun 2005.

Dalam hal ini, Majelis Hakim sangat tepat menyatakan satu asas yang dilanggar oleh Penggugat, yaitu asas keseimbangan dan memberikan cukup penjelasan mengenai apa yang menjadi indikator dari asas tersebut. Asas keseimbangan diartikan bahwa Badan/Pejabat Tata Usaha Negara menerapkan sanksi-sanksi, maka ia harus menjaga adanya keseimbangan antara sanksi yang diterapkan dengan bobot pelanggaran yang telah dilakukan.[141] Tetapi, jika memperhatikan fakta hukum yang muncul di persidangan yang menyatakan bahwa "pembatalan Peraturan Daerah harus ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah dan bukan oleh Keputusan Menteri Dalam Negeri", seharusnya Majelis Hakim juga memperhatikan adanya pelanggaran asas kepastian hukum, karena KTUN tidak sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

[141] Pemaknaan ini sama dengan indikator asas keseimbangan sebagaimana yang dikemukakan oleh Ahli, di antaranya Ridwan HR, Ibid, hlm. 251.

9.2.11 Asas Persamaan

Putusan MA RI No. 10 K/TUN/1992

Putusan Mahkamah Agung RI No. 10 K/TUN/1992 merupakan perkara sengketa antara Lindawati melawan Bupati Kepala Daerah Tingkat II Gianyar, dengan obyek sengketa SK Bupati Kepala Daerah Tingkat II Gianyar No. 640/192/PU/1991 tertanggal 5 Maret 1991 dan SK No. 46 Tahun 1991 tertanggal 16 Maret 1991 tentang perintah bongkar paksa.[142] Putusan ini memberikan arahan yang jelas bagi penerapan asas persamaan. Hakim Agung menilai bahwa SK perintah bongkar paksa bangunan milik Penggugat bertentangan dengan Pasal 53 ayat (2) UU No. 5 Tahun 1986, karena perintah bongkar hanya diperuntukkan kepada bangunan milik Penggugat, sementara bangunan milik Tergugat dan puluhan lainnya (bangunan Pasraman para Sulinggih, bangunan milik Kepala Desa, bangunan Kantor Pengairan) tidak diapa-apakan, padahal berada pada jalur yang sama.

Hakim Agung dalam pertimbangan hukumnya menyatakan bahwa dalam pelaksanaan penertiban perihal yang sama atau keadaan yang sama Pejabat Tata Usaha Negara harus melaksanakan Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB), yaitu asas persamaan, artinya dalam kasus yang sama haruslah diperlakukan yang sama. Penafsiran ini selaras dengan pengertian asas larangan menyalahgunakan wewenang sebagaimana dimaksud dalam UU, maupun doktrin. Atas dasar inilah, Hakim Agung dalam amar putusannya menyatakan batal obyek gugatan TUN sebagaimana tersebut di atas. Dengan demikian, Putusan Mahkamah Agung RI No. 10K/TUN/1992 memberikan arahan yang jelas untuk penerapan asas persamaan.

---

[142] Lihat Putusan Mahkamah Agung RI No. 10.K/TUN/1992 dalam Jazim Hamidi dan Winahyu E., 2000. Yurisprudensi Tentang Penerapan Asas-Asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Layak. PT Tatanusa. Jakarta, hlm. 61 - 72.

Putusan MA RI No. 37 K/TUN/1993

Putusan Mahkamah Agung RI No. 37 K/TUN/1993 mengenai sengketa TUN antara PT. Santan Mas Delta Raya Construction (Penggugat) melawan Panitia Penyelesaian Perselisihan Perburuhan Pusat (P4P) (Tergugat), dengan obyek sengketa SK Panitia Perselisihan Perburuhan Pusat (P4P) No. 399/386/7-5U/ XVIII/ PHK/9-6 tertanggal 7 Agustus 1991 tentang Pemutusan Hubungan Kerja (PHK).[143] Bahwa Hakim Agung dalam pertimbangan hukumnya menyatakan Putusan P4P yang mengharuskan PT. Santan Mas Delta Raya membayar uang pesangon kepada H.M. Soleh sementara kepada 8 pekerja lainnya tidak diberikan, padahal sama–sama di PHK, dirasa tidak adil dan telah memperlakukan berbeda terhadap kasus yang sama/serupa. Oleh karena itu Hakim Agung mengkualifikasi tindakan Tergugat sebagai tidak hanya melanggar AUPB khususnya asas kesamaan, tetapi juga asas keadilan.

[143] Lihat Putusan Mahkamah Agung RI No. 37.K/TUN/1993 dalam Jazim Hamidi dan Winahyu E., 2000. Yurisprudensi Tentang Penerapan Asas-Asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Layak. PT Tatanusa. Jakarta, hlm. 341-357.

10 INDIKATOR-INDIKATOR AUPB

10.1 Indikator 13 asas dalam AUPB

Berdasarkan pengertian masing-masing asas dalam AUPB sebagaimana diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang diuraikan dalam Bab 7 di atas, penelitian ini menghasilkan juga keluaran berupa indikator-indikator AUPB. Penyusunan indikator AUPB dari 13 asas tersebut disarikan dari 7 UU terkait, yaitu UU PTUN 1986, UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU AP 2014, UU Pemda 2014, UU PB 2009, dan UU ASN 2014, rangkuman berbagai pendapat beberapa pakar hukum administrasi negara, dokumen-dokumen lain yang relevan, serta yurisprudensi Mahkamah Agung dan pengadilan TUN pada tingkat pertama dan banding yang telah memiliki kekuatan hukum tetap dan yang dapat memberikan arahan bagi penerapan masing- masing asas dalam AUPB.

Indikator–indikator ini sangat penting untuk dijadikan parameter atau petunjuk bagi pejabat TUN dalam melakukan tindakan-tindakan administrasi pemerintahan atau mengeluarkan KTUN dalam memaknai AUPB. Sedangkan bagi para hakim sendiri, indikator-indikator ini sangat membantu hakim dalam melakukan penafsiran mengenai unsur-unsur asas dalam AUPB yang dijadikan Penggugat sebagai dasar gugatan, serta sebagai alat uji hakim dalam menilai sah atau tidaknya sebuah KTUN. Dengan adanya indikator-indikator tersebut, baik Pejabat TUN, maupun hakim, diharapkan dapat menafsirkan asas AUPB secara konsisten demi kepastian hukum dan keadilan.

Indikator–indikator 13 asas AUPB tersebut Penulis rangkum dan sajikan dalam bentuk Tabel 10.1 di bawah ini, disertai dengan sumber rujukannya, sehingga memudahkan pembaca untuk memahami serta merujuknya kembali.

Tabel 10.1 – Indikator 13 asas AUPB

No.	ASAS	INDIKATOR
1.	ASAS KEPASTIAN HUKUM	1. Keputusan TUN harus berlandaskan peraturan perundang-undangan[144] yang jelas, kuat dan tidak melanggar hukum.[145] Artinya bahwa ketentuan dalam Keputusan TUN harus disusun dengan kata-kata yang jelas atau tidak multitafsir/kabur.[146] 2. Keputusan TUN harus didasari atas kepatutan, bersifat ajek (konsisten) dan adil.[147] Artinya bahwa suatu keputusan yang dikeluarkan oleh badan tata usaha negara harus mengandung kepastian dan tidak akan dicabut kembali.[148] Termasuk dalam pengertian ini adalah suatu keputusan tidak boleh berlaku surut.[149] 3. Keputusan TUN merupakan perwujudan dari hak dan kewajiban yang diatur dalam peraturan perundang-undangan. Oleh karena itu, Keputusan TUN ditujukan untuk menghormati hak-hak hukum warga Negara. Artinya bahwa Badan atau Pejabat TUN wajib menghormati hak yang telah diperoleh berdasarkan suatu keputusan pemerintah.[150]

[144] Lihat UU ASN 2014, lihat juga pertimbangan Hakim dalam Putusan MA RI No. 385K/TUN/2012, Putusan MA RI No. 505K/TUN/2012.
[145] Philipus M. Hadjon, 2011. Loc. Cit. hlm. 273-274.
[146] Ibid, hlm. 274.
[147] Disarikan dari UU PTUN 2004, UU Anti KKN, UU AP 2014. Putusan MA RI No. 552K/TUN/2013, Putusan No. 492/B/PK/PJK/2014.
[148] Lihat Safri Nugraha, Loc. Cit. dan Lutfi Effendi, Ibid.
[149] Lihat Kuntjoro Purbopranoto dalam SF. Marbun, Peradilan Tata Usaha Negara, Liberty, Yogyakarta: 1988, hlm. 148-159.

No.	ASAS	INDIKATOR
2.	ASAS KEPENTINGAN UMUM	1. Keputusan TUN mendahulukan kesejahteraan umum dengan cara yang aspiratif, akomodatif, dan selektif.[151] Artinya bahwa Keputusan TUN memberikan pelayanan yang tidak boleh mengutamakan kepentingan pribadi dan atau golongan tetapi asas ini menghendaki agar dalam menyelenggarakan tugasnya, pemerintah selalu mengutamakan kepentingan umum.[152] 2. Keputusan TUN tidak boleh diskriminatif atau membedakan manusia atas dasar agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan, status sosial, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa, keyakinan politik.[153] 3. Keputusan didasarkan pada kepentingan nasional, bangsa dan Negara, kepentingan pembangunan (*public services*), kepentingan masyarakat, dirumuskan dalam suatu undang-undang.[154]
3.	ASAS KETERBUKAAN DAN TRANSPARANSI	1. Pembuatan Keputusan TUN harus memperhatikan dan membuka diri terhadap hak masyarakat untuk menyampaikan aspirasi, memperoleh informasi yang benar, jujur dan tidak diskriminatif tentang penyelenggaraan Negara dengan tetap memperhatikan perlindungan HAM, golongan dan rahasia negara.[155] 2. Setiap penerima pelayanan dapat dengan mudah mengakses dan memperoleh informasi mengenai pelayanan yang diinginkan.[156] Ketersediaan informasi, dan kebebasan publikasi putusan yang sesuai dan konsisten dengan undang–undang, dan perjanjian; 3. Keputusan TUN yang dibuat harus didasarkan pada aturan dan prosedur yang terbuka, dan jelas dalam setiap pengambilan kebijakan; Penjelasan terhadap isi keputusan dan pengaturan pendanaan;[157] 4. Pengaturan, dan pendelegasian pihak terkait yang jelas sesuai dengan tingkat kewenangan;[158]

[150] Lihat Safri Nugraha, Op. cit. Lihat juga Lutfi Effendi, Pokok-Pokok Hukum Administrasi, Malang: Bayumedia Publishing, 2004, hlm. 85. Majelis Hakim dalam pertimbangan hukumnya menerapkan asas kepastian hukum sebagaimana terlihat pada Putusan No. 04G./TUN/2001/PTUN.YK jo. No. 10B/TUN/2002/PT.TUN.SBY jo. Putusan MA RI No. 373 K/TUN/2002.
[151] Disarikan dari UU Anti KKN 1999, UU AP 2014, UU Pemda 2014, UU PB 2009.
[152] Lihat Kuntjoro Purbopranoto dalam SF. Marbun, Peradilan Tata Usaha Negara, Liberty, Yogyakarta:
1988, hlm. 148-159.
[153] UU AP 2014 dan Pasal 1 ayat (3) UU HAM Nomor 39 Tahun 1999 tentang pengertian diskriminatif.
[154] Jazim Hamidi, Op. Cit., hlm. 163.
[155] UU Anti KKN 1999, UU PTUN 2004, UU AP 2014, Lihat juga Putusan MA RI No. 103K/TUN/2010.
[156] UU PB 2009.
[157] Putusan No. 14/G.TUN/ 2007/ PTUN.Dps.
[158] Indikator nomor 3, 4, 5, 6, 7, dan 8 dikutip dari www.ombudsmanassociation.org (...).

No.	ASAS	INDIKATOR
4.	ASAS KEMANFAATAN	1. Ketetapan atau Keputusan TUN harus mempunyai motivasi/alasan yang cukup sebagai dasar menerbitkan ketetapan. Alasan harus jelas, terang, benar, obyektif, dan adil. 2. Alasan tersebut sedapat mungkin tercantum dalam ketetapan sehingga yang tidak puas dapat mengajukan banding dengan menggunakan alasan tersebut.[159]
5.	ASAS PERSAMAAN/ ASAS NON-DISKRIMINASI	1. Keputusan TUN harus dibuat dengan mempertimbangkan kepentingan para pihak secara keseluruhan dan tidak diskriminatif.[160] 2. Penyelenggara Pemerintahan harus dapat memberikan pelayanan yang adil karena mendapatkan perlakukan yang adil merupakan hak setiap warganegara berhak memperoleh pelayanan yang adil.[161] 3. Keputusan TUN harus memberikan kedudukan yang sama kepada setiap warga Negara di hadapan hukum dan pemerintahan.[162] 4. Keputusan TUN harus didasarkan pada dalam hal–hal yang sama atau keadaan–keadaan yang sama harus diperlakukan dengan sama pula;[163] 5. Penyelenggara pemerintahan harus menjamin adanya persamaan hak baik itu sipil, politik, ekonomi, hukum, dan budaya;

[159] Lihat Lutfi Effendi, Ibid. hlm.86.
[160] UU AP 2014.
[161] Indikator 4, 5, 6, 7 disarikan dari http://www.ombudsmanassociation.org (...). Ibid, hlm. 161.
[162] Pasal 27 UUD NRI 1945.
[163] Lihat Ridwan H.R., 2008. Hukum Administrasi Negara, Jakarta: Rajawali Pers, hlm. 271, Lihat Putusan Mahkamah Agung RI No. 10.K/TUN/1992 dalam Jazim Hamidi dan Winahyu E., 2000. Yurisprudensi Tentang Penerapan Asas-Asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Layak. PT. Tatanusa. Jakarta, hlm. 61.

No.	ASAS	INDIKATOR
6.	ASAS KECERMATAN/ KECERMATAN FORMAL	1. Keputusan TUN dan atau tindakan badan atau pejabat TUN harus didasarkan pada dokumen yang lengkap;[164] 2. Keputusan TUN harus mempertimbangkan secara komprehensif segenap aspek dari materi keputusan, agar tidak menimbulkan kerugian bagi warga masyarakat.[165] 3. Keputusan TUN didasarkan pada mendengar pihak–pihak yang berkepentingan.[166] Suatu keputusan harus dipersiapkan dan diambil dengan cermat (penuh hati–hati), diambil dengan tepat dan sesuai dengan sasaran/objeknya; Harus memperhatikan dan mendengarkan pihak–pihak yang berkepentingan terlebih dahulu, sebelum mereka dihadapkan pada suatu keputusan yang merugikan;[167] 4. Semua fakta yang relevan ataupun semua kepentingan yang tersangkut, termasuk kepentingan pihak ketiga harus dipertimbangkan dalam keputusan;[168] 5. Penyelenggara Pemerintahan dalam menjalankan kewenangannya wajib membuat berita acara atau laporan yang akurat sesuai dengan data–data yang diperoleh.[169]

[164] UU AP 2014.
[165] Safri Nugraha, Op. Cit, Hal. 12. Lihat juga Ridwan H.R.,2008. Hukum Administrasi Negara, Jakarta: Rajawali Pers, hlm. 251, lihat juga Putusan MA RI No.150K/TUN/1992, Putusan MA RI No. 213K/TUN/2007, Putusan MA RI No.101K/TUN/2014.
[166] Philipus M Hadjon, dkk. Op. Cit, hlm. 132.
[167] Lihat Ridwan HR, Ibid, hlm. 251.
[168] Putusan No. 02/G/2013/PTUN-JKT.
[169] Indikator nomor 4 s/d 8 diadopsi dari United Nation Development Program Governance: Principle, Institutional Capacity and Quality, Ibid, hlm. 145.

No.	ASAS	INDIKATOR
7.	ASAS LARANGAN MENYALAH-GUNAKAN WEWENANG	1. Tidak melampaui wewenang yang diberikan artinya setiap Badan dan atau Pejabat Pemerintahan dalam membuat keputusan dan atau melakukan perbuatan-perbuatan, dilarang melampaui masa jabatan atau batas waktu berlakunya Wewenang dan/atau dilarang melampaui batas wilayah berlakunya Wewenang; dan/ atau dilarang bertentangan dengan ketentuan per-aturan perundang-undangan;[170] 2. Tidak mencampuradukkan wewenang artinya bahwa setiap Badan dan atau Pejabat Pemerintahan dalam membuat keputusan dan atau melakukan per-buatan-perbuatan dilarang menjalankan wewenang di luar cakupan bidang atau materi wewenang yang diberikan; [171] dan/atau bertentangan dengan tujuan Wewenang yang diberikan.[172] 3. Tidak bertindak sewenang-wenang artinya bahwa setiap Badan dan atau Pejabat Pemerintahan dalam membuat keputusan dan atau melakukan perbuatan-perbuatan dilarang tanpa dasar Kewenangan;.[173] dan/ atau bertentangan dengan Putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap.
8.	ASAS PELAYANAN YANG BAIK	Pejabat TUN harus memberikan pelayanan yang tepat waktu, prosedur dan biaya yang jelas, harus sesuai dengan standar pelayanan, dan sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.[174]
9.	ASAS TERTIB PENYELENG-GARAAN NEGARA	1. Penyelenggaraan Pemerintahan harus dibangun/ dikendalikan berdasarkan pada prinsip keteraturan, keserasian, dan keseimbangan.[175] 2. Penyelenggara Pemerintahan harus melakukan langkah-langkah progresif, terencana dan tolok ukur pencapaian yang jelas untuk menjamin pemenuhan hak-hak ekonomi, sosial dan budaya yang menyangkut hajat hidup orang banyak.

[170] Lihat Ridwan HR, Ibid mngartikan sebagai Perbuatan atau tindakan Badan atau Pejabat TUN tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku baik dari segi materi, wilayah, waktu, untuk melakukan tindakan hukum dalam rangka melayani/ mengatur warga negara

[171] Badan atau Pejabat TUN tidak menggunakan wewenang untuk kepentingan pribadi atau kepentingan atau tujuan lainnya selain yang telah ditentukan oleh peraturan yang berlaku. Lihat Ridwan HR., Ibid. hlm. 277, lihat juga Putusan MA RI No.10K/TUN/1992, Putusan No. 70/G/1999/PTUN.MDN Jo. Putusan MA RI No. 266 K/TUN2001, Putusan MA RI No. 11K/ TUN/1992.

[172] Indikator nomor 1 s/d 3 dikutip dari UU AP 2014, lihat pula Ridwan HR, Ibid, lihat juga dalam Putusan MA RI No. 34K/TUN/1992, Putusan Nomor: 14/G/2015/PTUN-PLG.

[173] Indikator nomor 4 s/d 6 diadopsi dari United Nation Development Program Governance: Principle, Institutional Capacity and Quality, Ibid, hlm. 151, menyatakan bahwa indakan penyelenggara pemerintahan tidak boleh menyimpang dari nalar sehat atau perbuatan itu tidak diterima atau tidak sesuai dengan tingkat kesadaran hukum masyarakat.

[174] UU AP 2014.

[175] UU AP 2014; Putusan MA RI No. 385K/TUN/2012.

No.	ASAS	INDIKATOR
10.	ASAS AKUNTABILI TAS DAN *RULE OF LAW*	1. Tindakan Badan atau Pejabat TUN harus dapat dipertanggungjawabkan kepada masyarakat atau rakyat; [176] 2. Pertanggungjawaban Badan atau Pejabat TUN tersebut harus dilakukan secara benar dan jujur dengan dukungan data informasi yang akurat dan lengkap.[177] 3. Tindakan Badan atau Pejabat TUN harus dapat dipertanggungjawabkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; ada transparansi dan akuntabilitas kepada pemangku kepen-tingan;[178] Kepastian keikutsertaan semua pihak yang terlibat untuk bertanggungjawab dan memper-tanggungjawabkan keputusan dan tindakan mereka, termasuk pengelolaan dana (dengan memperhatikan Independensi pihak terkait).[179]
11.	ASAS PROPORSIONALITAS	1. Keputusan TUN tentang penjatuhan sanksi dan atau hukuman terhadap seseorang tersebut hendaknya seimbang dengan kesalahannya. Atas kesalahan atau kelalaian yang dilakukan oleh seorang pegawai negeri harus diberikan tindakan atau hukuman secara proporsional atau sebanding oleh atasannya.[180] 2. Keputusan TUN harus berdasarkan pada prinsip keseimbangan antara hak dan kewajiban aparatur pemerintah.[181]
12.	ASAS PROFESIONA LITAS	1. Keputusan TUN yang dibuat hendaknya berlandaskan pada peraturan perundang-undangan.[182] 2. 2. Tindakan Badan atau Pejabat TUN harus sesuai dengan kompetensi dan bidang tugas.[183]
13.	ASAS KEADILAN	Setiap tindakan Badan atau Pejabat TUN wajib mencerminkan keadilan secara proporsional bagi setiap warga Negara.[184]

---

[176] UU AP 2014.
[177] Idup Suhadi, Loc. Cit. hlm. 25-26.
[178] The Australian Institute of Company Directors.
[179] United Nation Development Program Governance: Principle, Institutional Capacity and Quality, Loc. Cit., hlm. 7.
[180] Lihat Kuntjoro Purbopranoto dalam SF. Marbun, Peradilan Tata Usaha Negara, Liberty, Yogyakarta:1988, hlm. 148-159.
[181] UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, dan UU Pemda 2014. Lihat Pertimbangan Hakim dalam Putusan No. 17P/HUM/2005. Lihat pula pertimbangan Mahkamah Agung dalam Putusan MA RI No. 81K/TUN/2006.
[182] Lihat Putusan Mahkamah Agung No. 133G2012PTUN-JKT.
[183] UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU Pemda 2014, UU ASN 2014, dan UU PB 2009.
[184] UU Pemda 2014, UU ASN 2014 dan UU Ombudsman 2008.

10.2 Indikator AUPB tambahan lainnya

Selain AUPB yang berjumlah 13 asas sebagaimana tersaji dalam sub-bab sebelumnya, Penulis menyajikan juga indikator-indikator AUPB lainnya seperti yang bisa dilihat di Tabel 10.2. Meskipun indikator-indikator ini belum menjadi norma hukum tertulis dan belum dimasukkan dalam UU AP 2014, tetapi tidak menutup kemungkinan dapat digunakan oleh Hakim berdasarkan kewenangan yang dimilikinya dalam penemuan hukum, dengan mengadopsi asas-asas lain di luar yang telah disebutkan secara tegas oleh UU AP.

Tabel 10.2 – Indikator Asas-asas AUPB tambahan lainnya

No.	ASAS	INDIKATOR
1.	ASAS MOTIVASI	1. Keputusan TUN harus memiliki dasar fakta yang teguh, bersifat konkret; Keputusan TUN yang mengesampingkan ketentuan peraturan perundang-undangan harus diberi alasan, alasan harus jelas, benar dan adil. Pemberian alasan harus dapat mendukung dan Keputusan tidak boleh bertentangan dengan kebijaksanaan yang telah dipublikasikan.[185] 2. Motivasi Badan atau Pejabat TUN itu harus adil dan jelas atau harus benar dan terang. Terhadap suatu keputusan TUN yang tidak murni bersifat menguntungkan, maka ia harus disertai pertimbangan yang memadai.[186]

[185] Lihat Kuntjoro Purbopranoto dalam SF. Marbun, Peradilan Tata Usaha Negara, Liberty, Yogyakarta: 1988, hlm. 148-159.
[186] Jazim Hamidi, Penerapan AAUPL di Lingkungan Peradilan Administrasi, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, hlm. 142.

No.	ASAS	INDIKATOR
2.	ASAS *FAIR PLAY*	1. Keputusan TUN harus memberikan kesempatan seluas-luasnya kepada warga Negara untuk mencari kebenaran dan keadilan serta diberi kesempatan untuk membela diri dengan memberikan argumentasi–argumentasi sebelum dijatuhkannya putusan adminis-trasi.[187] 2. Badan atau Pejabat TUN tidak boleh menghalang-halangi kesempatan seseorang yang berkepentingan untuk memperoleh suatu keputusan yang akan menguntungkan baginya; bahwa badan-badan pemerintahan hendaknya memberikan kesempatan seluas-luasnya kepada warga negara untuk mencari kebenaran dan keadilan.[188] 3. Asas ini menekankan pentingnya kejujuran dan keterbukaan dalam proses penyelesaian sengketa TUN. Badan atau Pejabat TUN harus mematuhi aturan-aturan yang telah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, juga dituntut bersikap jujur dan terbuka terhadap segala aspek yang berkaitan dengan hak warga negara.[189]
3.	ASAS LARANGAN *DETOURNEMENT DE POUVOIR*	1. Wewenang badan atau pejabat TUN itu tidak boleh digunakan untuk tujuan lain selain untuk mana kewenangan itu diberikan;[190] 2. Wewenang badan atau pejabat TUN tidak boleh digunakan untuk kepentingan umum yang lain, daripada kepentingan umum yang dimaksudkan undang-undang.

[187] Ibid, hlm. 154. Lihat juga Ridwan HR., Ibid. hlm. 268.
[188] Lihat Kuntjoro Purbopranoto dalam SF. Marbun, Peradilan Tata Usaha Negara, Liberty, Yogyakarta:
[198] hlm. 148-159.
[189] Ridwan HR., Ibid.
[190] Ibid, hlm. 164.

No.	ASAS	INDIKATOR
4.	ASAS KEADILAN	Asas ini menghendaki agar badan-badan pemerintah tidak bertindak sewenang-wenang atau tidak wajar atau menempatkan sesuatu pada proporsinya. . Jika aparat pemerintahan bertindak sewenang-wenang atau tidak wajar maka tindakan demikian dapat dibatalkan. Asas ini juga menghendaki memberikan sesuatu kepada yang berhak sesuai dengan hukum.[191]
5.	ASAS KEBEBASAN	1. Pejabat TUN hendaknya dalam mengambil Keputusan, bebas dari campur tangan dan keluhan-keluhan;[192] 2. Kewenangan pihak terkait untuk berperan serta dan melaksanakan setiap aturan.
6.	ASAS INTEGRITAS	1. Pejabat TUN dalam mengambil keputusan hendaknya mengedepankan ketidakberpihakan dalam semua kegiatan;[193] 2. Penyelenggaraan Pemerintahan harus mampu meng-identifikasi, menyatakan dan menangani konflik kepentingan; Kepatuhan semua pihak yang ter-libat dalam pemerintahan dengan prinsip-prinsip yang relevan dengan norma di masyarakat; Pengaturan dalam penanganan konflik terkait masalah pemerintahan.
7.	ASAS TUJUAN NYATA	1. Penyelenggaraan pemerintahan harus didasarkan pada kejelasan tujuan dan skema pelayanan,[194] kejelasan arah dan tujuan program, kejelasan batas yurisdiksi; 2. Penyelenggaraan pemerintahan harus didasarkan pada pengaturan tata kelola yang jelas dalam kaitannya dengan peran ajudikasi pemegang jabatan.

[191] Ibid, hlm. 170. Lihat Kuntjoro Purbopranoto dalam SF. Marbun, Peradilan Tata Usaha Negara, Liberty, Yogyakarta: 1988, hlm. 148-159.
[192] *Guide to principles of good governance, British and Irish Ombudsman Association*, Oktober 2009, hlm. 6.
[193] Ibid. hlm. 7.
[194] Ibid. hlm. 8.

No.	ASAS	INDIKATOR
8.	ASAS EFEKTIVITAS	1. Badan atau Pejabat TUN dalam menjalankan kewenangannya harus dapat menjaga komitmen, menjamin kualitas, menerima dan menangani setiap permasalahan dan atau pengaduan secara efektif baik terhadap risiko yang timbul dan atau dari segi efisien pembiayaan.[195] 2. Badan atau Pejabat TUN dalam menjalankan kewenangannya hendaknya berorientasi pada pencapaian tujuan lembaga dan mampu mengembangkan potensi dan efisien dalam pemanfaatan sumber daya yang digunakan (uang, waktu, tenaga, dsb.).[196]
9.	ASAS PARTISIPASI	Pengambilan Keputusan TUN harus melibatkan banyak pihak dan memastikan adanya inovasi dan dialog kebijakan antar lembaga;[197] Pengambilan Keputusan harus melibatkan semua pemangku kepentingan dalam pelaksanaan program dan pengambilan keputusan harus jelas dan transparan.[198]
10.	ASAS PEMBERDAYAAN	Penyelenggaraan pemerintahan harus mampu meningkatkan potensi masyarakat miskin, mendayagunakan masyarakat miskin, melindungi hak-hak warga atau kelompok marginal;[199]

[195] Ibid. hlm. 8.
[196] *United Nation Development Program Governance,* Op. Cit.
[197] Ibid.
[198] *Good Governance Policy,* Ibid.
[199] *Good Governance Policy,*

11 SIMPULAN

Berdasarkan hasil penelitian dan pemaparan di bab-bab sebelumnya, Penjelasan Hukum tentang AUPB ini menghasilkan kesimpulan sebagai berikut:

1. Berdasarkan penelusuran 7 peraturan perundang-undangan dalam satu rezim yaitu UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU PB 2009, UU ASN 2014, UU AP 2014, UU Pemda 2014, UU Ombudsman 2008 dan doktrin, terdapat keragaman penyebutan istilah Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik (yang dalam Dokumen Penjelas ini disebut sebagai AUPB), yaitu AAUPB (Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik), AUPL (Asas Umum Pemerintahan yang Layak), AUPN (Asas-asas Umum Penyelenggaraan Negara (AUPN), AUPNB (Asas-asas Umum Pemerintahan Negara yang Baik (AUPNB), APPD (Asas Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah), APP (Asas Penyelenggaraan Pelayanan Publik), APKMASN (Asas Penyelenggaraan Kebijakan dan Manajemen Aparatur Sipil Negara). Namun demikian, berbagai istilah tersebut memiliki makna yang sama dan tidak dipersoalkan di antara para pakar. Perbedaan yang mencolok hanya terlihat pada penggunaan istilah AUPN (Asas Umum Penyelenggaraan Negara). Istilah "penyelenggara negara" sebagaimana diatur dalam UU Anti KKN 1999 mengandung makna yang berbeda dengan istilah "penyelenggara pemerintahan" sehingga menurut doktrin kurang tepat jika prinsip-prinsip AUPB yang terkandung di dalamnya diterapkan sebagai dasar untuk menguji tindakan penyelenggara pemerintahan. Namun demikian, pemberlakuan UU Anti KKN 1999 sebagai dasar rujukan bagi Hakim TUN dalam memutus perkara tidak bisa dihindari, karena UU *a quo* merupakan satu–satunya UU yang menjelaskan tentang definisi asas-asas dalam AUPB sebelum lahirnya UU PTUN 2004 dan UU AP 2014.

2. Bagi penyelenggara Pemerintahan, AUPB merupakan asas yang penting karena menjadi pedoman bagi Badan da atau Pejabat TUN dalam menjalankan kewenangannya. AUPB memberikan arahan atau patokan bagi pelaksanaan wewenang administrasi negara untuk memberikan dan menentukan batas- batas manakah yang harus diperhatikan oleh suatu Badan dan atau Pejabat TUN dalam membuat keputusan dan atau bertindak. AUPB pada dasarnya merupakan norma hukum (tertulis) dan atau norma etik (tidak tertulis) yang khusus berlaku di lingkungan administrasi pemerintahan. AUPB yang bersifat tidak tertulis berlaku mengikat manakala dijadikan dasar bagi Hakim TUN dalam memutus perkara. Bagi masyarakat, AUPB berfungsi sebagai dasar pengajuan gugatan terhadap KTUN yang dibuat oleh badan atau pejabat pemerintahan. Bagi Hakim TUN, AUPB sebagai prinsip–prinsip penting yang wajib diikuti oleh Hakim, berfungsi sebagai alat uji bagi Hakim Administrasi untuk menilai sah atau tidaknya KTUN. Secara umum, AUPB berfungsi sebagai pedoman atau penuntun bagi pemerintah atau pejabat administrasi pemerintahan dalam rangka mewujudkan pemerintahan yang bersih, stabil, dan baik (*clean, stable and good governance*).

3. Berdasarkan hasil penelitian, terdapat 23 asas yang dikaji dan dirumuskan indikator-indikatornya, yang terdiri dari 13 asas merupakan asas penting yang tersebar dalam 7 UU sekaligus merupakan asas yang paling sering digunakan oleh Hakim dalam memutus perkara TUN, yaitu Asas Kepastian Hukum; Asas Kepentingan Umum (asas baru); Asas Keterbukaan (asas baru); Asas Kemanfaatan (asas baru); Asas Ketidakberpihakan/Tidak Diskriminatif; Asas Kecermatan; Asas Tidak Menyalahgunakan Wewenang; Asas Pelayanan yang Baik (asas baru); Asas Tertib Penyelenggaraan Negara; Asas Akuntabilitas (asas baru); Asas Proporsionalitas; Asas Profesionalitas (asas baru); dan Asas keadilan. Ketujuh UU tadi memberikan definisi yang hampir sama terhadap 13 asas tersebut. Walaupun terdapat sedikit perbedaan, itu terjadi karena faktor ruang lingkup dan obyek yang berbeda dari masing-masing undang-undang terkait. Namun, pada dasarnya, tujuan dan semangat pengaturan dalam 13 asas tersebut adalah serupa. Sedangkan 10 (sepuluh) asas lainnya adalah asas yan tidak disebutkan ke dalam 7 UU dimaksud namun dijadikan dasar bagi Hakim TUN dalam memutus perkara.

4. Dalam praktik di pengadilan, beberapa yurisprudensi AUPB telah dihasilkan dan beberapa di antaranya dapat memberikan arahan yang jelas tentang penerapan masing–masing asas dalam AUPB yang dapat dijadikan Hakim lain dalam memutus perkara serupa sehingga mampu menghasilkan putusan yang lebih menjamin kepastian hukum. Penerapan AUPB khususnya **asas kepastian hukum materiil**, misalnya, dapat dijumpai pada Putusan MA RI No. 505 K/TUN/2012 dan Putusan MA RI No. 99/PK/2010, di mana Hakim Agung memberikan indikator bahwa *asas kepastian hukum menghendaki Badan atau Pejabat TUN dalam mengeluarkan KTUN wajib mengutamakan landasan hukum yang didasari oleh kepatutan dan keadilan.* Hal ini sesuai dengan makna asas kepastian hukum dalam UU PTUN 2004, UU Anti KKN 2009, UU ASN 2014, UU Pemda 2014, serta doktrin yang dikemukakan oleh Kuntjoro Purbopranoto, Philipus M Hadjon, maupun Jazim Hamidi. Sedangkan **asas kepastian hukum formil** diterapkan dengan sangat baik dalam Putusan No. 121/G/2012/PTUN-BDG, Putusan No. 04/G.TUN/2001/PTUN.YK jo No. 10/B/TUN/PT.TUN SBY jo Putusan MA RI No. 373 K/TUN/2002, Putusan No. 99/PK/2010, di mana Majelis Hakim menekankan pada *pentingnya penghormatan hak seseorang yang telah diperoleh secara benar menurut UU.* Hal ini bertujuan untuk menjamin dan menjaga harkat dan martabat serta kedudukan warga negara sebagai manusia yang memiliki Hak Asasi. Pemaknaan yang demikian selaras dengan apa yang diatur dalam UU PTUN 2002 jo. UU Anti KKN 2009.

5. **Asas tidak menyalahgunakan wewenang** adalah asas yang paling sering digunakan dalam AUPB. Pelanggaran asas ini diartikan sama dengan pelanggaran terhadap ketentuan peraturan perundang-undangan sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 17 huruf c dan Pasal 18 UU AP 2014 yaitu *setiap Badan dan atau Pejabat TUN dalam membuat Keputusan atau bertindak tidak boleh melampaui wewenang yang telah diberikan, mencampuradukan kewenangan dan atau bertindak sewenang-wenang.* Beberapa yurisprudensi yang memberikan arahan yang jelas dalam penerapan asas tidak menyalahgunakan wewenang tercermin dalam Putusan MA RI No. 10 K/TUN/1992, Putusan MA RI No. 10K/TUN/1992, Putusan MA RI No. 34 K/TUN/1992, Putusan MA RI No. 150 K/TUN/2001. Majelis Hakim dalam putusan-

putusan tersebut memberikan arahan bahwa *Badan atau Pejabat Pemerintahan dalam menggunakan wewenangnya tidak boleh untuk tujuan lain dari maksud diberikan wewenang tersebut. Kewenangan yang diberikan oleh pejabat TUN harus dipergunakan sesuai dengan maksud diberikannya kewenangan tersebut. Jika tidak, tindakan Pejabat TUN tersebut merupakan pelanggaran atas AUPB khususnya asas tidak menyalahgunakan wewenang.* Tafsir demikian ini sesuai dengan apa yang dimaksud dalam UU PTUN 2004 dan UU AP 2014 serta doktrin yang dikemukakan oleh Philipus M Hadjon. Sedangkan asas yang serupa dengan asas ini adalah **asas larangan mencampuradukkan wewenang**, sebagaimana dimaksud dalam Putusan No. 70/G/1999/PTUN.MDN jo. Putusan MA RI No. 266 K/TUN/2001, Putusan No. 14/G/2015/PTUN-PLG. Bahwa *pejabat atau badan TUN memiliki wewenang yang sudah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan (baik dari segi materi, wilayah, waktu) untuk melakukan suatu tindakan hukum. Kewenangan yang dilakukan sebelum waktunya merupakan contoh pelanggaran asas ini. Bahwa KTUN yang dibuat oleh pejabat yang tidak memiliki kewenangan atau pejabat yang menggunakan kewenangan melampaui kewenangan yang diberikan merupakan indikator bagi pelanggaran asas tidak mencampuradukkan wewenang.*

6. Yurisprudensi Mahkamah Agung RI mengenai penerapan **asas tertib penyelenggaraan negara** sebagaimana terdapat dalam Putusan MA RI No. 385 K/TUN/2012, Putusan MA RI No. 55 K/TUN/1992. Dalam pertimbangan hukumnya, Hakim Agung menyatakan bahwa "demi tertibnya penyelenggaraan pemerintahan, masa jabatan yang secara limitatif sudah ditentukan oleh peraturan perundang-undangan hendaknya tidak disimpangi kecuali ada alasan-alasan yang kuat". Hal ini telah sesuai dengan apa yang diatur dalam beberapa peraturan perundang-undangan seperti UU PTUN 2004, UU Pemda 2014, yaitu dimaknai sebagai terwujudnya keteraturan, keserasian, dan keseimbangan dalam pengendalian penyelenggaraan pemerintahan. Yurisprudensi Mahkamah Agung RI yang memberikan arahan yang jelas dalam penerapan **asas kecermatan** terdapat dalam Putusan MA RI No. 150 K/TUN/1992, Putusan MA RI No. 213 K/TUN/2007, Putusan MA RI No. 101 K/TUN/2014 dan MA RI Putusan No. 02/G/2013/PTUN-

JKT. Indikator asas kecermatan adalah Badan atau Pejabat Administrasi Negara senantiasa bertindak secara hati-hati, untuk mempertimbangkan secara cermat pada waktu membuat Keputusan TUN terlebih dahulu mencari gambaran yang jelas mengenai semua fakta hukum relevan serta peraturan perundang-undangan yang mendasarinya dan memperhatikan kepentingan pihak ketiga agar tidak menimbulkan kerugian bagi warga masyarakat.

7. Pada Putusan MA RI No. 81 K/TUN/2006 tentang pelanggaran **asas proporsionalitas**, Mahkamah Agung berpendapat bahwa KTUN yang diterbitkan oleh pejabat TUN hendaknya memperhatikan aspek prosedural dengan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan. Dengan pemaknaan yang demikian, asas proporsionalitas sering kali diberikan tafsir yang sama dengan asas kepastian hukum dan kecermatan. Temuan dari penelitian juga menggambarkan bahwa pemaknaan asas proporsionalitas sering kali dirancukan dengan asas persamaan perlakuan maupun asas kecermatan. Hal ini sebagaimana dapat disimak dalam Putusan MA RI No. 81 K/TUN/2006 dan Putusan MA RI Nomor 31 K/TUN/2014. Sedangkan **asas permainan yang layak**, sebagaimana terdapat dalam Putusan No. 30/G/TUN/1998/PTUN. Smg, Majelis Hakim memberi tekanan atau arahan kepada Pejabat TUN (Kepala Kantor Pertanahan), agar sejak awal seharusnya prosedur penerbitan sertifikat dimaksud diteliti lebih jeli, serta memberikan info seluas-luasnya kepada masyarakat khususnya yang keberatan dengan terbitnya sertifikat dimaksud (keterbukaan).

8. Asas lain yang diterapkan dalam praktik peradilan terkait pelanggaran AUPB adalah **asas keseimbangan**. Putusan No. 17P/HUM/2005 tentang Hak Uji Materiil antara Walikota Bandung melawan Menteri Dalam Negeri dianggap pemohon bertentangan dengan Pasal 145 ayat (3) UU No. 32 Tahun 2004, serta bertentangan dengan UU Nomor 10 Tahun 2004 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan. Dalam hal ini, majelis hakim sangat tepat menggunakan asas keseimbangan dan memberikan cukup penjelasan mengenai apa yang menjadi indikator dari asas tersebut. Asas keseimbangan diartikan bahwa *Badan/Pejabat Tata Usaha Negara (dalam) menerapkan sanksi-sanksi, maka ia harus*

menjaga adanya keseimbangan antara sanksi yang diterapkan dengan bobot pelanggaran yang telah dilakukan. Sedangkan penerapan **asas keterbukaan** dapat dilihat pada Putusan No. 14/G.TUN/2007 /PTUN. Dps, di mana Pejabat TUN ketika membuat KTUN mengenai mutasi tidak mengkaji dan menggunakan tahapan-tahapan pendahuluan dalam melakukan evaluasi sehingga dinyatakan melanggar asas keterbukaan. Penerapan **asas keterbukaan** oleh Hakim dapat dijumpai juga dalam Putusan MA RI No. 103K/ TUN/2010. Hakim Agung membentuk kaidah hukum bahwa perubahan Ijin Mendirikan Bangunan (IMB) yang tidak didasari oleh ijin Amdal dan terlebih lagi mengabaikan penolakan aspirasi dari masyarakat setempat bertentangan dengan asas keterbukaan. Berdasarkan asas keterbukaan, Pemerintah atau Pejabat TUN wajib "memberikan kesempatan kepada masyarakat untuk menggunakan haknya menyampaikan tanggapan atau penilaian". Namun demikian sayangnya di dalam praktik, asas keterbukaan ini sering digunakan bersama-sama dengan asas kepastian hukum, dan asas kecermatan.

9. Di dalam praktik, baik sebelum maupun setelah lahirnya UU PTUN 2004, AUPB lazim digunakan sebagai alasan bagi Penggugat untuk menggugat KTUN. Gugatan atas pelanggaran AUPB sebagai dasar gugatan jumlahnya semakin tinggi, setidaknya ada sekitar 1174 perkara terakses dan diinventarisasi dalam penelitian ini yang mendalilkan pelanggaran AUPB. Selain 13 asas dalam AUPB, terdapat pula 10 asas tambahan lainnya yang dikaji dalam dalam penelitian ini yaitu diantaranya asas motivasi, asas *fair play,* asas Asas partisipasi, asas pemberdayaan, asas efektivitas, asas tujuan nyata, asas intritas,asas larangan *detournement de pouvoir,* asas keadilan, asas kebebasan. Meskipun asas-asas tersebut tidak dimasukan dalam UU AP 2014, tetapi tidak menutup kemungkinan asas tersebut diakui sebagai asas dalam AUPB sepanjang asas-asas tersebut dapat digunakan oleh Hakim berdasarkan kewenangan yang dimilikinya dalam memutus perkara. Namun demikian, berdasarkan hasil penelitian putusan Hakim TUN, masih ditemukan adanya kelemahan dalam mengonstruksikan fakta-fakta hukum di persidangan, mengidentifikasi dan merumuskan asas-asas mana yang dilanggar, serta merumuskan kesimpulan-kesimpulan. Hal ini banyak dipengaruhi oleh belum adanya panduan tentang indikator-indikator AUPB yang

dapat menjadi pedoman bagi Hakim dalam merumuskan pelanggaran AUPB yang dapat dirujuk oleh Hakim TUN dalam memutus perkara, sehingga terdapat perbedaan tafsir mengenai AUPB. Penggugat dalam gugatannya juga memiliki kecenderungan untuk mendalilkan lebih dari 1 (satu) atau 2 (dua), atau 3 (tiga) asas secara bersamaan, misalnya pelanggaran atas asas kepastian hukum, asas kecermatan, asas tertib penyelenggaraan negara, dan lain sebagainya. Hal ini seperti terdapat dalam Putusan Nomor: 14/G.TUN/2007/PTUN.Dps., Putusan No. 81 K/TUN/2006; Putusan No. 14/G.TUN/2007/PTUN-Dps; Putusan No. 103 K/KTUN/ 2010. Tantangan bagi Hakim TUN adalah kecermatan dalam merumuskan indikator–indikator atas pelanggaran dari masing–masing asas tersebut, ketelitian dalam membuktikan dan mempertimbangkan fakta–fakta hukum yang muncul di persidangan, serta ketepatan dalam menyusun kesimpulan-kesimpulan. Dalam beberapa kasus juga dijumpai bahwa beberapa asas dalam AUPB diberikan makna yang serupa oleh Hakim dalam pertimbangan hukumnya, misalnya kerancuan antara makna proporsionalitas dan makna perlakuan yang sama, atau kerancuan antara makna asas kepastian hukum dan makna asas profesionalitas. Oleh karena itu, pelanggaran AUPB hanya dijabarkan secara sumir di bagian pertimbangan hukum, dan tidak disebutkan secara tegas dalam amar putusannya, sehingga mempengaruhi capaian aspek kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan hukum.

10. Buku II tentang Pedoman Teknis Administrasi Dan Teknis Peradilan Tata Usaha Negara, Edisi 2007, yang diterbitkan oleh Mahkamah Agung RI pada tahun 2008 (halaman 64, angka 6 yang pada intinya menghendaki adanya keseragaman putusan dengan menyatakan secara tegas dalam Amar Putusan Hakim mengenai pencantuman pasal/ayat peraturan perundang-undangan yang dilanggar atau menyebutkan asas-asas umum pemerintahan yang baik yang mana yang dilanggar, merupakan pedoman terbaru bagi Hakim TUN yang patut diperhatikan. Dengan demikian, Petunjuk Pelaksanaan Mahkamah Agung (Juklak) tanggal 24 Maret 1992 Nomor: 052/Td.TUN/II/1992, yang di dalamnya, Butir V-1, disebutkan bahwa: "Di dalam hal Hakim mempertimbangkan adanya asas-asas umum penyelenggaraan pemerintahan yang layak sebagai alasan pembatalan penetapan, maka hal tersebut tidak perlu dimasukkan dalam diktum putusannya, melainkan cukup dalam pertimbangan putusan dengan menyebutkan asas mana dari asas-asas umum penyelenggaraan Negara yang bersih yang dilanggar", menjadi tidak lagi relevan seiring dengan adanya perubahan UU PTUN 1986 dengan berlakunya UU PTUN 2004 dan UU AP 2014. Oleh karena itu, demi menjamin kepastian hukum, pelanggaran atas AUPB oleh badan atau pejabat TUN tidak cukup hanya diuraikan dalam Pertimbangan Hakim, tetapi perlu disebutkan secara eksplisit dalam diktum putusan.

12

SARAN

1. Mahkamah Agung terutama Kamar TUN hendaknya menyusun buku pedoman tentang indikator–indikator masing–masing asas dalam AUPB baik asas–asas yang telah menjadi norma hukum positif sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan maupun asas–asas yang lain yang sering digunakan Hakim sebagai dasar dalam memutus perkara. Temuan indikator–indikator AUPB dalam dokumen penjelas ini diharapkan dapat memberikan rujukan yang memadai bagi Hakim TUN dalam memutus perkara TUN dan memberikan sumbangan pemikiran untuk terbitnya buku pedoman tentang indikator AUPB yang akan disusun oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia. Harapannya buku pedoman tentang indikator AUPB tersebut dapat memberikan arahan yang jelas bagi seluruh Hakim TUN di semua tingkatan peradilan dalam merumuskan dan membuktikan adanya pelanggaran AUPB oleh Pejabat TUN dalam mengeluarkan KTUN, demi menjamin kepastian hukum.

2. Hendaknya Mahkamah Agung khususnya Kamar TUN membuat dua klasifikasi perkara selain berdasarkan isu hukumnya juga berdasarkan jenis pelanggarannya. Klasifikasi berdasarkan isu hukumnya sebagaimana yang selama ini ada, misalnya Hak Uji Materiil, Perpajakan, Pertanahan, Kepegawaian, Perijinan, dst. Sedangkan klasifikasi berdasarkan jenis pelanggarannya dapat dibagi menjadi dua yaitu pertama, perkara Pelanggaran Undang-undang dan kedua, perkara pelanggaran AUPB. Klasifikasi baru tentang "pelanggaran AUPB" ini sangat penting dalam rangka memudahkan para pencari keadilan, atau para penegak hukum (Hakim, Pengacara) untuk menelusuri yurisprudensi mengenai

pelanggaran AUPB dalam praktik di pengadilan. Kemudahan mengakses yurisprudensi AUPB akan sangat membantu masyarakat pencari keadilan dalam menyusun gugatan yang baik. Sedangkan bagi Hakim, yurisprudensi AUPB akan memberikan arahan bagi Hakim khususnya di Peradilan TUN tingkat pertama dan banding untuk menafsir dan merumuskan pelanggaran asas dalam AUPB dan menggunakan indikator–indikator asas tersebut secara konsisten sehingga menjamin kepastian hukum. Bagi akademisi dan peneliti, yurisprudensi AUPB akan mendorong lahirnya literatur-literatur penting demi pengembangan ilmu pengetahuan hukum.

3. Penting kiranya bagi Mahkamah Agung untuk memperbarui Petunjuk Pelaksanaan Mahkamah Agung (Juklak), tanggal 24 Maret 1992, Nomor: 052/Td.TUN/II/1992, Butir V-1, karena sudah tidak selaras dengan perubahan berbagai peraturan perundang-undangan terkait, serta mempertimbangkan penerapan Buku II tentang Pedoman Teknis Administrasi Dan Teknis Peradilan Tata Usaha Negara, Edisi 2007, terbitan Mahkamah Agung RI tahun 2008, yang mewajibkan Hakim TUN untuk tidak hanya menyebutkan pelanggaran AUPB dalam pertimbangan hukumnya melainkan untuk secara tegas menyebutkan asas AUPB yang dilanggar oleh badan dan atau pejabat TUN dalam diktum atau amar putusan sehingga lebih menjamin kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan hukum.

4. Mengingat Putusan Hakim adalah mahkota peradilan serta wujud dari peradilan yang merdeka dan tidak memihak, maka hendaknya Hakim dalam membuat putusan pengadilan, khususnya dalam perkara TUN atau pelanggaran AUPB, memiliki pemahaman yang mendalam tentang AUPB berikut indikatornya, sehingga Hakim memiliki keterampilan yang memadai dalam mengonstruksi pelanggaran-pelanggaran AUPB secara logis, memiliki kemampuan untuk merumuskan fakta-fakta hukum dan pertimbangan-pertimbangan hukum, sehingga menghasilkan kesimpulan-kesimpulan yang tepat sehingga putusan-putusan yang dihasilkan benar-benar berkualitas, memenuhi aspek kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan serta bisa menghasilkan yurisprudensi tetap tentang AUPB.

5. Hendaknya penelitian ini perlu ditindaklanjuti dengan penelitian tentang Yurisprudensi AUPB dengan mengumpulkan dan mengkaji Putusan Hakim Kamar TUN di Mahkamah Agung, sehingga dapat membukukan berbagai yurisprudensi AUPB yang memberikan arahan yang jelas dalam penerapan AUPB. Yurisprudensi AUPB merupakan bahan rujukan penting bagi para penegak hukum, khususnya Hakim TUN, dalam memutus perkara pelanggaran AUPB, menjadi pedoman bagi Badan dan atau Pejabat TUN dalam membuat Keputusan TUN dan atau bertindak serta sebagai sumber kajian dan pembelajaran yang relevan dan bermanfaat bagi kalangan akademisi, calon penegak hukum. Penelitian lain yang juga penting adalah Kajian Socio-legal tentang AUPB untuk menggali pemahaman Hakim TUN di tingkat pertama dan banding mengenai AUPB dan pemahaman Badan dan atau Pejabat TU mengenai AUPB.

13 DAFTAR PUSTAKA

Ateng Syarifudin, 1994. *Kepala Daerah*. Bandung: Citra Aditya Bhakti.

Ali Mukti Arto, 2011. *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama.* Yogyakarta: Pustaka Pelajar.

A.D Belifante, 1983. "*Kort begrip van het administratief recht*" dalam Boerhanoeddin Soetan Batoeah (ed.). *Pokok-Pokok Hukum Tata Usaha Negara*. Bandung: Binacipta.

Bachsan Mustafa, 1990. *Pokok–Pokok Hukum Administrasi Negara.* Bandung: PT Citra Aditya Bakti.

Baharuddin Lopa dan Andi Hamzah, 1991. *Mengenal Peradilan Tata Usaha Negara*. Jakarta: Penerbit Sinar Grafika Jakarta.

Bedner, W. Adriaan, 2010. *Peradilan Tata Usaha Negara Indonesia, Sebuah Studi Sosio-legal,* Indra Krisnamurti, (Ed). Jakarta: HuMa, Van Vollenhoven Institute, KITLV-Jakarta.

Bedner, W. Adriaan, *Shopping Forums on Indonesia's Administrative Courts.*

Bolt, 1994. *Perijinan Yang Melawan Hukum Di dalam Buku Kumpulan Hasil Terjemahan Bidang Peradilan Tata Usaha Negara,* Mahkamah Agung RI Lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, Jakarta.

Djenal Hoesen Koesoemahatmamadja, 1994. *Pokok-Pokok Hukum Tata Usaha Negara.* Bandung: Penerbit Alumni.

Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1994. Kamus Besar Bahasa Indonesia. Jakarta: Balai Pustaka.

Faried Ali, 2012. *Hukum Tata Pemerintahan Heteronom dan Otonom.* Bandung: Refika Aditama.

Hadjon P.M., 1987. *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia.* Surabaya: Bina Ilmu.

Herry Wibawa, 2010. *Pengawasan Ombudsman Terhadap Penyelenggara Negara Dan Pemerintahan (Studi Perbandingan Dengan Pengawasan Peratun).* Universitas Diponegoro.

Idup Suhady, 2009. *Kepemerintahan yang Baik, Modul Diklat Prajabatan Gol. I dan II, Lembaga Administrasi Negara – Republik Indonesia.*

I Gede Eka Putra. *AAUPB Sebagai Dasar Pengujian dan Alasan Menggugat Keputusan Tata Usaha Negara,* (http://www.ptun.palembang.go.id/upload_data/AAUPB.pdf).

Idup Suhady, 2009. *Kepemerintahan yang Baik, Modul Diklat Prajabatan Gol. I dan II. Lembaga Administrasi Negara – Republik Indonesia.*

Indroharto, 1994. *Usaha Memahami Undang-undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara,* Buku II, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan.

Indroharto, 1991. *Usaha Memahami Undang-Undang tentang Pengadilan Tata Usaha Negara.* Jakarta: Pustaka Sinar Harapan.

Irfan Fachruddin, 2004. *Pengawasan Peradilan Administrasi terhadap Tindakan Pemerintah.* Bandung: Penerbit Alumni.

Jens-Peter Bonde, *The European Union Constitution,* The Constitution-The Reader-Friendly-Edition. (http://en.euabc.com/upload/rfConstitution_en.pdf)

John Z. Loudoe, 1995. *Menemukan Hukum Melalui Tafsir dan Fakta.* Jakarta: Bina Aksara, Jakarta.

Jazim Hamidi, 1999. *Penerapan Asas-asas Umum Pemerintahan yang Layak (AAUPL) di Lingkungan Peradilan Administrasi Indonesia.* Bandung: Citra Aditya Bakti.

Jazim Hamidi dan Winahyu E., 2000. *Yurisprudensi Tentang Penerapan Asas-Asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Layak.* PT. Tatanusa. Jakarta.

Ridwan, HR, 2008. *Hukum Administrasi Negara.* Jakarta: Rajawali Pers.

Khrisna D. Darumurti, 2012. *Kekuasaan Diskresi Pemerintah.* Bandung: PT Citra Aditya Abadi.

Kuntjoro Purbopranoto, 1978. *Beberapa Catatan Hukum Tata Pemerintahan dan Peradilan Administrasi Negara.* Bandung.

Kamain Man, 2006. "The hearing obligation as a general principle of good administration", *Jurassic Falconis*, Vol. 42, 2005-2006, No. 3, (331-376).

Lebacqz, Karen, 1986. *The Six Theory of Justice.* Aughsburng Publishing House. Indiana Polis, Santoso, Yudi (ed.), 2013. *Teori-Teori Keadilan.* Bandung: Nusa Media.

Lotulung P.E., 1993. *Beberapa Sistem tentang Kontrol Segi Hukum terhadap Pemerintah.* Bandung: Citra Aditya Bakti.

Lotulung P.E., 1994. *Himpunan Makalah Asas–asas Umum Pemerintah Yang Baik.* Bandung: Citra Aditya Bakti.

Lukman M., 1996. *Eksistensi Peraturan Kebijaksanaan dalam Bidang Perencanaan dan Pelaksanaan Rencana di Daerah serta dampaknya Terhadap Pembangunan Materi Hukum Tertulis Nasional.* Bandung: Universitas Padjajaran.

Lutfi Effendi, 2004. *Pokok-Pokok Hukum Administrasi.* Malang: Bayumedia Publishing.

Mac Iver, 1950. *The Modern State.* London: Oxford University Press.

Marbun, S.F., 1988. *Peradilan Tata Usaha Negara.* Yogyakarta: Liberty.

Marbun, S.F., 2003. *Peradilan Administrasi dan Upaya Administratif di Indonesia.* Yogyakarta: UII Press.

Muchsan, 1982. *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia.* Yogyakarta: Liberty.

Moh. Mahfud MD, 1994. *Hukum dan Pilar-Pilar Demokrasi.* Yogyakarta: Penerbit Gama Media.

M. Van HOECKE, 1991. *The general principles of law as a source of law*, in M. VAN HOECKE (ed.). *General principles*. Antwerp, Kluwer Law School, 1991, 4-5; L.-P. SUETENS, Oc, No. 6, 17, 18 and 22.

Nike K. Rumokoy, 2010. *Tinjauan Terhadap Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik Dalam Penyelenggaraan Kekuasaan Pemerintahan.* Vol. XVIII/No. 3/Mei –Agustus/2010.

Phillipe Nonet and Philip Selznick. 1978. *Law and Society in Transition Toward Responsive Law.* New York, Hagerstown, San Francisco, London. Harper colophon Books. Harper & Row Publisher.

Philipus Hadjon, 2005. *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia, Introduction to the Indonesian Administrative Law.* Yogyakarta: Gadjah Mada University Press.

————, 2008. *Hukum Administrasi Indonesia.* Yogyakarta: Gajah Mada University Press.

Philipus M. Hadjon, 1987. *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia.* Surabaya: PT Bina Ilmu.

Purbopranoto, Koentjoro, 1978. *Beberapa Catatan Hukum Tata Pemerintahan dan Peradilan Administrasi Negara.* Bandung: Alumni.

S.F Marbun, 2001. *Eksistensi Asas-asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Layak Dalam Menjelmakan Pemerintahan Yang Baik dan Bersih Di Indonesia.* Disertasi. Bandung: Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Padjajaran.

S.F. Marbun, 1998. Peradilan Tata Usaha Negara. Yogyakarta: Liberty.

Sjachran Basah, 1992. *Perlindungan Hukum Terhadap Sikap Tindak Administrasi Negara.* Bandung: Alumni.

Sjachran Basah, 1985. *Eksistensi dan Tolok Ukur Badan Peradilan Administrasi di Indonesia.* Bandung: Alumni.

Safri Nugraha, 2007. *Laporan Akhir Tim Kompendium Bidang Hukum Pemerintahan yang Baik.* Jakarta: BPHN.

Sadjijono, 2008. *Memahami Beberapa Bab Pokok Hukum Administrasi*. Yogyakarta: Laksbang Pressindo.

Satjipto Raharjo. 2010. *Penegakan Hukum Progresif.* Jakarta: PT. Kompas Media Nusantara.

Satjipto Raharjo. 2006. *Membedah Hukum Progresif.* Jakarta: Penerbit Kompas.

Sudikno Mertokosumo dan A. Pitlo, 1983. *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*. Bandung: Alumni.

Tanya, L. Yoan, dkk, 2010. *Teori Hukum Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi.* Yogyakarta: Genta Publishing.

Van Wijk, H.D., W. Konijnenbelt, R.M. van Male. 2011. *Hoofdstukken van bestuursrecht.* Amsterdam: Reed Business.

Victor M. Situmorang, 1989. *Dasar-Dasar Hukum Administrasi Negara,* PT Bina Aksara, Jakarta.

Von Bernd Grzeszick, Erlangen, 2006. *Das Grundrecht auf eine gute Verwaltung – Strukturen und Perspektiven des Charta-Grundrechts auf eine gute Verwaltung, Europarecht.*

Widodo Ekatjhajana, 2007. *Pengujian Peraturan Perundang-Undangan Menurut UUD 1945,* Disertasi. Bandung: Program Pascasarjana Universitas Padjajaran.

Zairin Harahap, 1997. *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.

Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara

Undang-undang Nomor 49 Tahun 2009 tentang Pokok Kekuasaan Kehakiman

Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1986 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2004 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 51 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 25 Tahun 2009 Tentang Pelayanan Publik

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Aparatur Sipil Negara

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 1999 Tentang HAM.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman RI

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bebas KKN

Risalah Rapat Pembahasan RUU Administrasi Pemerintahan

Risalah Rapat Pembahasan UU PTUN

Risalah Rapat UU Anti KKN

Risalah Rapat UU Administrasi Pemerintahan

Putusan MA RI No. 505 K/TUN/2012

Putusan No. 121/G/2012/PTUN-BDG

Putusan MA RI No. 99/PK/2010
Putusan MA RI No. 101K/TUN/2014
Putusan MA RI No. 489 K/TUN/2001
Putusan MA RI No. 503 K/Sip/1976
Putusan No. 133/G/2012/PTUN-JKT
Putusan No. 30/G/TUN/1998/PTUN.Smg
Putusan No. 70/G/1999/PTUN-MDN
Putusan MA RI No. 266/K/TUN/2001
Putusan No. 04/G.TUN/2001/PTUN.YK
Putusan No. 10/B/TUN/2002
Putusan MA RI No. 373 K/TUN/2002
Putusan No. 02/G/2013/PTUN-JKT
Putusan MA RI No. 492/B/PK/PJK/2014
Putusan No. 02/G/2013/PTUN-JKT
Perkara MA RI Nomor 31 K/TUN/2014
Putusan MA RI Nomor 463 K/TUN/2013
Putusan Nomor: 14/G/2015/PTUN-PLG
Putusan MA RI Nomor 103 K/TUN/2010
Putusan MA RI No. 81 K/TUN/2006
Putusan No. 13 P/HUM/2012
Putusan Nomor: 02/G.TUN/2011/PTUN.JPR
Putusan Nomor: 02/G.TUN/2011/PTUN.JPR
Putusan MA RI Nomor 552 K/TUN/2013
Putusan MA RI Nomor: 14/G.TUN/2007/PTUN.Dps.